

# **ZINA SEBAGAI ALASAN PERCERAIAN**

**(Analisis Perbandingan Hukum Positif dan Hukum Islam)**



**Diajukan untuk Memenuhi Salah Satu Syarat Meraih Gelar  
Sarjana Hukum Islam Jurusan Perbandingan Mazhab dan Hukum  
pada Fakultas Syariah dan Hukum  
UIN Alauddin Makassar**

**Oleh:**

**UNIVERSITAS ISLAM NEGERI  
ALAUDDIN  
MAKASSAR**

**NASTUTI**

**NIM: 10400113099**

**FAKULTAS SYARI'AH DAN HUKUM**

**UIN ALAUDDIN MAKASSAR**

**2017**

## PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Mahasiswa yang bertanda tangan di bawah ini :

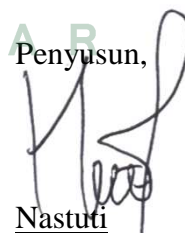
Nama : Nastuti  
NIM : 10400113099  
Tempat/Tgl.Lahir : Lappacenrana, 31 Januari 1995  
Jurusan : Perbandingan Mazhab dan Hukum  
Fakultas : Syari'ah dan Hukum  
Alamat : Kompleks Gowa Sarana Indah Blok D5 No. 1  
Judul : Zina Sebagai Alasan Perceraian (Analisis Perbandingan Hukum Positif dan Hukum Islam)

Menyatakan dengan sesungguhnya dan penuh kesadaran bahwa skripsi ini benar adalah hasil karya sendiri. Jika dikemudian hari terbukti bahwa ini merupakan duplikat, tiruan, plagiat, atau dibuat oleh orang lain, sebagian atau seluruhnya, maka skripsi dan gelar yang diperoleh karenanya batal demi hukum.

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI  
**ALAUDDIN**  
M A K A S S A R

Samata, 03 Agustus 2017

Penyusun,



Nastuti

NIM: 10400113099

## PENGESAHAN SKRIPSI

Skripsi yang berjudul, “Zina Sebagai Alasan Perceraian (Analisis Perbandingan Hukum Positif dan Hukum Islam”, yang disusun oleh **Nastuti, NIM: 10400113099**, mahasiswa Jurusan Perbandingan Mazhab dan Hukum pada Fakultas Syariah dan Hukum UIN Alauddin Makassar, telah diuji dan dipertahankan dalam sidang munaqasyah yang diselenggarakan pada hari Rabu, tanggal 03 Agustus 2017 M, bertepatan dengan 08 Dzulkaidah 1438 H, dinyatakan telah dapat diterima sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana dalam Fakultas Syariah dan Hukum, Jurusan Perbandingan Mazhab dan Hukum (dengan beberapa perbaikan).

Samata, 03 Agustus 2017 M  
10 Dzulkaidah 1438 H

### DEWAN PENGUJI

Ketua	: Prof. Dr. H. Darussalam Syamsuddin, M.Ag	(.....)
Sekretaris	: Dr. H. Abd. Halim Talli, M. Ag	(.....)
Munaqisy I	: Dr. Hj. Sohrah, M.Ag	(.....)
Munaqisy II	: Dr. Abdillah Mustari, M.Ag	(.....)
Pembimbing I	: Dr. Hamsir, M. Hum	(.....)
PembimbingII	: Irfan, M.Ag	(.....)

Diketahui Oleh :  
Dekan Fakultas Syari'ah & Hukum,  
UIN Alauddin Makassar



Prof. Dr. H. Darussalam Syamsuddin, M.Ag  
NIP. 19621016 199003 1 003

## KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

*Assalamu'alaikum Wr. Wb.*

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على اشرف الأنبياء والمرسلين , وعلى  
آله وصحبه أجمعين. أما بعد

Sebuah perjalanan hidup memiliki permulaan dan titik akhir, melewati perjalanan panjang dan menyita waktu, tenaga dan pikiran, oleh karena itu, dalam kerendahan hati dan berserah diri sebagai hamba, maka sepantasnyalah puji syukur penyusun panjatkan hanya diperuntukan kepada kehadiran Allah swt. sebagai maha sutradara, atas ridho dan petunjuk-Nya penyusun dapat menyelesaikan penulisan skripsi ini dengan judul **“Zina Sebagai Alasan Perceraian (Analisis Perbandingan Hukum Positif dan Hukum Islam)”** sebagai ujian akhir program Studi di Fakultas Syari’ah dan Hukum, Universitas Islam Negeri Alauddin Makassar. Shalawat serta salam semoga selalu tercurah pada baginda Nabi Muhammad saw. yang menjadi penuntun bagi umat Islam.

Saya menyadari bahwa, tidaklah mudah untuk menyelesaikan skripsi ini tanpa bantuan dan doa dari berbagai pihak. Penyusun mengucapkan terima kasih yang teristimewa untuk orang tua yang sangat saya hormati Ayahanda **Mansyur Dg Raju** dan Ibunda **Satriani Dg Ne’nang** yang tak henti-hentinya mendo’akan, memberikan dorongan moril dan materil, mendidik dan membesarkan saya dengan penuh cinta kasih sayang, serta kakak saya yang menjadi pembimbing skripsi saya diluar kampus **Nasrul. S.Hum**, Terima kasih atas semua perhatian dan kasih sayang kalian. Ucapan terima kasih juga kepada :



1. Bapak **Prof. Dr. Musafir Pababbari, M.Si**, selaku Rektor UIN Alauddin Makassar
2. Bapak **Prof. Dr. Darussalam Syamsuddin, M.Ag**, selaku Dekan Fakultas Syariah dan Hukum, Bapak **Dr. H. Abd. Halim Talli, M.Ag**, selaku Wakil Dekan bidang Akademik dan Pengembangan Lembaga, Bapak **Dr. Hamsir, SH., M.Hum.** selaku Wakil Dekan Bidang Administrasi Umum dan Keuangan, **Dr. H. M. Saleh Ridwan, M.Ag**, selaku Wakil Dekan Bidang Kemahasiswaan dan Segenap Pegawai Fakultas yang telah memberikan bantuan dalam penyelesaian skripsi ini.
3. Teruntuk Bapak **Dr. Abdillah Mustari, M.Ag**, selaku Ketua Jurusan Perbandingan Mazhab dan Hukum, serta Bapak **Dr. Achmad Musyahid Idrus, M.Ag**, selaku Sekretaris Jurusan Perbandingan Mazhab dan Hukum, Fakultas Syariah dan Hukum UIN Alauddin Makassar yang selalu memberikan bimbingan, dukungan, nasehat, motivasi demi kemajuan penyusun.
4. Teruntuk Bapak **Dr. Hamsir, SH., M.Hum.** selaku pembimbing I yang memberikan bimbingan, dukungan, nasehat, motivasi demi kemajuan penyusun dan Bapak **Irfan, S.Ag., M.Ag** selaku Pembimbing II yang telah sabar memberikan bimbingan, dukungan, nasihat, motivasi demi kemajuan penyusun.
5. Teruntuk Bapak **Dr. Darsul Puyu, M.Ag**, selaku Penasehat Akademik kelas PMH 5.
6. Teruntuk Seluruh Bapak dan Ibu Dosen serta jajaran Staf Fakultas Syariah dan Hukum UIN Alauddin Makassar yang telah memberikan ilmu, membimbing penyusun dan membantu kelancaran sehingga dapat menjadi bekal bagi

penyusun dalam penulisan skripsi ini dan semoga penyusun dapat amalkan dalam kehidupan di masa depan.

7. Teruntuk pada kakak **Muh. Yusran Fajar, SH., MH.** yang selalu memberikan kami motifasi dan mendorong kami dalam hal positif.
8. Teman-teman seperjuangan di Jurusan Perbandingan Mazhab dan Hukum terkhusus Angkatan 2013 “**ARBITER**” Fakultas Syariah dan Hukum UIN Alauddin Makassar.
9. Sahabat-sahabat saya di kampus, **Nurcayanti, Sinarti, Suci Ramadhani, Risnawati, Erna, NurmilaSari, Nurjannah, dan Nurul Ahwati Abdullah** yang telah memberikan semangat dan bantuannya kepada saya selama penyusunan skripsi ini.
10. Semua Pihak yang tidak dapat disebutkan satu persatu yang telah memberikan bantuannya bagi penyusun dalam penyusunan penulisan skripsi ini baik secara materil maupun formil.

Penyusun menyadari bahwa tidak ada karya manusia yang sempurna di dunia ini. Oleh karena itu, dengan segala kerendahan hati penyusun menerima kritik dan saran yang membangun sehingga dapat memperbaiki semua kekurangan yang ada dalam penulisan hukum ini. Semoga penulisan hukum ini dapat bermanfaat bagi siapapun yang membacanya. *Amin Yaa Rabbal Alamin.*

Samata, 03 Agustus 2017

Penyusun,

  
Nastuti

NIM: 10400113099

## DAFTAR ISI

SAMPUL .....	i
PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI.....	ii
PENGESAHAN SKRIPSI .....	iii
KATA PENGANTAR .....	iv
DAFTAR ISI.....	vii
PEDOMAN TRANSLITERASI.....	ix
ABSTRAK .....	xviii
BAB I PENDAHULUAN .....	1-11
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah .....	4
C. Pengertian Judul .....	4
D. Kajian Pustaka.....	5
E. Metodologi Penelitian.....	8
F. Tujuan Dan Kegunaan Penelitian.....	10
 BAB II TINJAUAN UMUM TENTANG PEMBUKTIAN PERZINAHAN PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN HUKUM ISLAM .....	  12
A. Zina .....	12
B. Pembuktian.....	17

BAB III ATURAN HUKUM PERKARA CERAI DENGAN ALASAN ZINA ..28

A. Dasar Hukum Zina .....	27
B. Konsekwensi Zina.....	30
C. Pembuktian Perzinahan.....	32

BAB IV BUKTI PERZINAHAN DALAM PUTUSAN CERAI .....40

A. Unsur-unsur Alat Bukti.....	40
B. Syarat-syarat Alat Bukti.....	48
C. Pengambilan Putusan Cerai.....	62
D. Perceraian Muslim Dan Non Muslim .....	70
E. AlasanPerzinahan.....	72
F. AnalisisPenulis.....	74

BAB V PENUTUP..... 77

A. Kesimpulan.....	77
B. Saran.....	79

DAFTAR PUSTAKA..... 80

LAMPIRAN-LAMPIRAN.....

DAFTAR RIWAYAT HIDUP .....

## PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN DAN SINGKATAN

### A. *Transliterasi Arab-Latin*

Daftar huruf bahasa Arab dan transliterasinya ke dalam huruf Latin dapat dilihat pada tabel berikut:

#### 1. Konsonan

Huruf Arab	Nama	Huruf Latin	Nama
ا	alif	tidak dilambangkan	tidak dilambangkan
ب	ba	b	be
ت	ta	t	te
ث	s\ a	s\	es (dengan titik di atas)
ج	jim	j	je
ح	h} a	h}	ha (dengan titik di bawah)
خ	kha	kh	ka dan ha
د	dal	d	de
ذ	z\ al	z\	zet (dengan titik di atas)
ر	ra	r	er
ز	zai	z	zet
س	sin	s	es
ش	syin	sy	es dan ye
ص	s} ad	s}	es (dengan titik di bawah)
ض	d} ad	d}	de (dengan titik di bawah)
ط	t} a	t}	te (dengan titik di bawah)
ظ	z} a	z}	zet (dengan titik di bawah)
ع	'ain	'	apostrof terbalik
غ	gain	g	ge
ف	fa	f	ef

ق	qaf	q	qi
ك	kaf	k	ka
ل	lam	l	el
م	mim	m	em
ن	nun	n	en
و	wau	w	we
هـ	ha	h	ha
ء	hamzah	,	apostrof
ي	ya	y	ye

Hamzah (ء) yang terletak di awal kata mengikuti vokalnya tanpa diberi tanda apa pun. Jika ia terletak di tengah atau di akhir, maka ditulis dengan tanda (').

## 2. Vokal

Vokal bahasa Arab, seperti vokal bahasa Indonesia, terdiri atas vokal tunggal atau monoftong dan vokal rangkap atau diftong.

Vokal tunggal bahasa Arab yang lambangnya berupa tanda atau harakat, transliterasinya sebagai berikut:

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
اَ	<i>fath}ah</i>	a	a
اِ	<i>kasrah</i>	i	i
اُ	<i>d}ammah</i>	u	u

Vokal rangkap bahasa Arab yang lambangnya berupa gabungan antara harakat dan huruf, transliterasinya berupa gabungan huruf, yaitu:

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
اِيْ	<i>fath}ah dan ya&gt;'</i>	ai	a dan i
اُوْ	<i>fath}ah dan wau</i>	au	a dan u

Contoh:

كَيْفَ : *kaifa*

هَوْلَ : *haula*

### 3. Maddah

*Maddah* atau vokal panjang yang lambangnya berupa harakat dan huruf, transliterasinya berupa huruf dan tanda, yaitu:

Harakat dan Huruf	Nama	Huruf dan Tanda	Nama
اَ...   اِ...	<i>fath}ah dan alif atau ya&gt;'</i>	a>	a dan garis di atas
يِ	<i>kasrah dan ya&gt;'</i>	i>	i dan garis di atas
وِ	<i>d}ammah dan wau</i>	u>	u dan garis di atas

Contoh:

مَاتَ : *ma>ta*

رَمَى : *rama>*



قِيلَ : *qi>la*

يَمُوتُ : *yamu>tu*

#### 4. *Ta>' marbu>t}ah*

Transliterasi untuk *ta>' marbu>t}ah* ada dua, yaitu: *ta>' marbu>t}ah* yang hidup atau mendapat harakat *fath}ah*, *kasrah*, dan *d}ammah*, transliterasinya adalah [t]. Sedangkan *ta>' marbu>t}ah* yang mati atau mendapat harakat sukun, transliterasinya adalah [h].

Kalau pada kata yang berakhir dengan *ta>' marbu>t}ah* diikuti oleh kata yang menggunakan kata sandang *al-* serta bacaan kedua kata itu terpisah, maka *ta>' marbu>t}ah* itu ditransliterasikan dengan ha (h).

Contoh:

رَوْضَةُ الْأَطْفَالِ : *raud}ah al-at}fa>l*

الْمَدِينَةُ الْفَاضِلَةُ : *al-madi>nah al-fa>d}ilah*

الْحِكْمَةُ : *al-h}ikmah*

#### 5. *Syaddah (Tasydi>d)*

*Syaddah* atau *tasydi>d* yang dalam sistem tulisan Arab dilambangkan dengan sebuah tanda *tasydi>d* ( ّ ), dalam transliterasi ini dilambangkan dengan perulangan huruf (konsonan ganda) yang diberi tanda *syaddah*.

Contoh:

رَبَّنَا : *rabbana>*

نَجَّيْنَا : *najjaina>*

الْحَقُّ : *al-h}aqq*

نُعَمَّ : *nu“ima*

عَدُوُّ : *‘aduwwun*

Jika huruf *ى* ber-*tasydid* di akhir sebuah kata dan didahului oleh huruf *kasrah* (ـِ), maka ia ditransliterasi seperti huruf *maddah* menjadi *i>*.

Contoh:

عَلِيٌّ : *‘Ali>* (bukan *‘Aliyy* atau *‘Aly*)

عَرَبِيٌّ : *‘Arabi>* (bukan *‘Arabiyy* atau *‘Araby*)

## 6. Kata Sandang

Kata sandang dalam sistem tulisan Arab dilambangkan dengan huruf *ال* (*alif lam ma‘arifah*). Dalam pedoman transliterasi ini, kata sandang ditransliterasi seperti biasa, *al-*, baik ketika ia diikuti oleh huruf *syamsiyah* maupun huruf *qamariyah*. Kata sandang tidak mengikuti bunyi huruf langsung yang mengikutinya. Kata sandang ditulis terpisah dari kata yang mengikutinya dan dihubungkan dengan garis mendatar (-).

Contoh:

الشَّمْسُ : *al-syamsu* (bukan *asy-syamsu*)

الزَّلْزَلَةُ : *al-zalزالah (az-zalزالah)*

الْفَلْسَفَةُ : *al-falsafah*

الْبِلَادُ : *al-bila>du*

## 7. *Hamzah*

Aturan transliterasi huruf hamzah menjadi apostrof (') hanya berlaku bagi hamzah yang terletak di tengah dan akhir kata. Namun, bila hamzah terletak di awal kata, ia tidak dilambangkan, karena dalam tulisan Arab ia berupa alif.

Contoh:

تَأْمُرُونَ : *ta'muru>na*

النَّوعُ : *al-nau'*

شَيْءٌ : *syai'un*

أَمِرْتُ : *umirtu*

## 8. *Penulisan Kata Arab yang Lazim Digunakan dalam Bahasa Indonesia*

Kata, istilah atau kalimat Arab yang ditransliterasi adalah kata, istilah atau kalimat yang belum dibakukan dalam bahasa Indonesia. Kata, istilah atau kalimat yang sudah lazim dan menjadi bagian dari perbendaharaan bahasa Indonesia, atau sering ditulis dalam tulisan bahasa Indonesia, atau lazim digunakan dalam dunia akademik tertentu, tidak lagi ditulis menurut cara transliterasi di atas. Misalnya, kata al-Qur'an (dari *al-Qur'a>n*), alhamdulillah, dan munaqasyah. Namun, bila kata-kata tersebut menjadi bagian dari satu rangkaian teks Arab, maka harus ditransliterasi secara utuh. Contoh:

*Fi> Z{ila>l al-Qur'a>n*

*Al-Sunnah qabl al-tadwi>n*

## 9. *Lafz} al-Jala>lah (الله)*

Kata "Allah" yang didahului partikel seperti huruf *jarr* dan huruf lainnya

atau berkedudukan sebagai *mud}a>f ilaih* (frasa nominal), ditransliterasi tanpa huruf hamzah.

Contoh:

دَيْنُ اللَّهِ *di>nulla>h* بِاللَّهِ *billa>h*

Adapun *ta>' marbu>t}ah* di akhir kata yang disandarkan kepada *lafz} al-jala>lah*, ditransliterasi dengan huruf [t]. Contoh:

هُمْ فِي رَحْمَةِ اللَّهِ *hum fi>rah}matilla>h*

## 10. Huruf Kapital

Walau sistem tulisan Arab tidak mengenal huruf kapital (*All Caps*), dalam transliterasinya huruf-huruf tersebut dikenai ketentuan tentang penggunaan huruf kapital berdasarkan pedoman ejaan Bahasa Indonesia yang berlaku (EYD). Huruf kapital, misalnya, digunakan untuk menuliskan huruf awal nama diri (orang, tempat, bulan) dan huruf pertama pada permulaan kalimat. Bila nama diri didahului oleh kata sandang (al-), maka yang ditulis dengan huruf kapital tetap huruf awal nama diri tersebut, bukan huruf awal kata sandangnya. Jika terletak pada awal kalimat, maka huruf A dari kata sandang tersebut menggunakan huruf kapital (Al-). Ketentuan yang sama juga berlaku untuk huruf awal dari judul referensi yang didahului oleh kata sandang al-, baik ketika ia ditulis dalam teks maupun dalam catatan rujukan (CK, DP, CDK, dan DR).

Contoh:

Wa *ma> Muh}ammadun illa> rasu>l*

*Inna awwala baitin wud}i'a linna>si lallaz\i> bi Bakkata muba>rakan*

*Syahru Ramad* } a > n al-laz { i > unzila f i > h al-Qur ' a > n

Nas } i > r al-Di > n al-T { u > si >

Abu > > Nas } r al-Fara > bi >

Al-Gaza > li >

Al-Munqiz \ min al-D } ala > l

Jika nama resmi seseorang menggunakan kata Ibnu (anak dari) dan Abu> (bapak dari) sebagai nama kedua terakhirnya, maka kedua nama terakhir itu harus disebutkan sebagai nama akhir dalam daftar pustaka atau daftar referensi. Contoh:

Abu> al-Wali>d Muh}ammad ibn Rusyd, ditulis menjadi: Ibnu Rusyd, Abu> al-Wali>d Muh}ammad (bukan: Rusyd, Abu> al-Wali>d Muh}ammad Ibnu)

Nas}r H{a>mid Abu> Zai>d, ditulis menjadi: Abu> Zai>d, Nas}r H{a>mid (bukan: Zai>d, Nas}r H{ami>d Abu>)

## **B. Daftar Singkatan**

Beberapa singkatan yang dibakukan adalah:

swt. = *subh}a>nahu> wa ta'a>la>*

saw. = *s}allalla>hu 'alaihi wa sallam*

a.s. = *'alaihi al-sala>m*

H = Hijrah

M = Masehi

SM	= Sebelum Masehi
l.	= Lahir tahun (untuk orang yang masih hidup saja)
w.	= Wafat tahun
QS .../...: 4	= QS al-Baqarah/2: 4 atau QS A<li ‘Imra>n/3: 4
HR	= Hadis Riwayat



## ABSTRAK

**Nama : Nastuti**

**NIM : 10400113099**

**Judul : ZINA SEBAGAI ALASAN PERCERAIAN (Analisis  
Perbandingan Hukum Positif dan Hukum Islam)**

---

Penelitian ini akan mengangkat tema tentang Zina Sebagai Alasan Perzinahan (Analisis Perbandingan Hukum Positif dan Hukum Islam. Pertanyaan mendasar tentang penelitian ini adalah bagaimanakah putusan cerai karena zina didasarkan atas putusan pidana yang hanya cukup dua saksi saja.

Tujuan dalam penelitian ini adalah untuk: 1) Untuk mengetahui bagaimanakah aturan hukum perkara cerai dengan alasan zina dalam hukum positif dan hukum Islam, 2) untuk mengetahui bagaimanakah pembuktian zina dalam pasal 116 huruf a KHI dan pidana positif, dan 3) untuk mengetahui bagaimanakah perbandingan alasan perzinahan dalam hukum positif dan hukum Islam.

Penelitian ini merupakan penelitian kajian pustaka dalam menjawab pokok permasalahan tersebut, maka penulis menggunakan jenis penelitian *library research* dengan pendekatan normatif dan yuridis. Sehingga metode pengumpulan data yang digunakan diambil dari berbagai buku, dokumen maupun dalam media cetak yang memiliki relevansi dengan apa yang menjadi permasalahan, kemudian penulis membahas, menganalisa dan menyimpulkannya.

Setelah adanya penelitian ini maka zina dalam hukum Islam terbagi atas beberapa bagian, pertama zina *muhsan* yakni zina yang dilakukan oleh salah satu dari mereka baik laki-laki atau perempuan yang pernah terikat perkawinan dengan orang lain, kedua zina *ghairu muhsan* yakni zina yang dilakukan oleh orang yang belum pernah menikah. Sedangkan dalam hukum positif seseorang dapat dikatakan berzina apabila salah satu dari mereka telah terikat perkawinan. Namun perbuatan zina ini dapat ditindak lanjuti di pengadilan apabila ada laporan (delik aduan) dari pihak keluarga.

Dalam pengajuan gugatan cerai di Pengadilan Agama dapat diterima apabila beberapa alat bukti yang diajukan dapat dipercaya seperti pengakuan, saksi, sumpah, bukti-bukti tertulis, dan indikasi. Jika alat bukti tersebut memang dapat dibuktikan kebenarannya maka Hakim dapat memutuskan perceraian. Hampir sama dengan hukum Islam, hukum positif dapat menjatuhkan hukuman kepada mereka yang berbuat zina apabila alat bukti yang diajukan dapat diakui keabsahannya seperti keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk dan keterangan terdakwa sesuai dalam pasal 184 KUHAP.



## BAB I

### PENDAHULUAN

#### *A. Latar Belakang*

Perkawinan merupakan perjanjian yang setia, dan sama-sama bertanggung jawab dalam menunaikan tugasnya sebagai suami istri atas keselamatan dan kebahagiaan rumah tangga. Dalam suatu perkawinan semua orang menghendaki kehidupan rumah tangga yang bahagia, kekal, dan sejahtera sesuai dengan tujuan dari perkawinan yang terdapat dalam UU No. 1 Tahun 1974. Akan tetapi, tidak semua orang dapat membentuk suatu keluarga yang seperti dicita-citakan. Hal ini dikarenakan adanya perceraian dan salah satu alasan dari perceraian tersebut adalah zina.

Perceraian merupakan lepasnya ikatan perkawinan antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri, yang dilakukan didepan sidang pengadilan. Sedangkan dalam hukum perdata perceraian adalah penghapusan perkawinan dengan putusan Hakim. Sebagaimana kita ketahui bahwa dalam menjalankan kehidupan, kita sebagai warga Negara tidak bisa lepas dari yang namanya hukum positif yang di buat oleh pemerintah dan sebagai umat muslim yang harus berpatokan kepada hukum Islam.

Hukum Islam merupakan hukum yang bersumber dari agama, maka di dalamnya terkandung dua aspek, yaitu aspek moral dan aspek yuridis. Aspek moral adalah aspek sanksi yang lahir dari sikap moral manusia. Aspek yuridis dilaksanakan oleh pemerintah karena menyangkut sanksi hukum yang bersifat publik. Sebagian umat Islam masih ada yang belum tahu bahwa dalam ajaran

Islam terdapat satu aspek hukum, yaitu hukum pidana Islam khususnya yang akan berkaitan dengan munakahat dan perdata Islam.<sup>1</sup>

Berbeda dengan hukum positif, dengan kaidah dan norma-norma seperti undang-undang. Hukum positif digunakan pada semua pemeluk agama di Indonesia, beda halnya dengan hukum pidana Islam yang hanya untuk beragama islam berlaku sanksi moral dan tidak berlaku positif.

Dalam hukum pidana Islam pemberian hukumannya sangatlah tegas, salah satu contohnya seperti perzinahan. Perzinahan adalah suatu tindakan dimana dua orang yang bukan muhrim melakukan hubungan suami istri. Dan orang yang melakukan perbuatan zina diberi hukuman berupa ditanam dalam tanah setinggi dada kemudian mereka dirajam (dilempari batu) hingga mati bila jelas satu atau keduanya telah memiliki status perkawinan dengan orang lain (pezina al-muhshan). Namun jika kedua-duanya tidak terikat hubungan perkawinan oleh siapapun (pezina al-bikr) maka mereka hanya dihukum cambuk saja. Sedangkan dalam hukum positif tindak pidana perzinahan hanya diberi hukuman penjara pada mereka yang telah menikah saja sesuai dalam “Pasal 284 ayat (1) KUHP tentang perzinahan mengemukakan dihukum penjara selama-lamanya sembilan bulan, bagi laki laki yang beristri. Dalam pasal 284 ayat (1) butir a yang berbunyi bahwa seorang pria yang telah kawin dan melakukan gendak (*overspel*), padahal diketahuinya pasal 27 BW berlaku baginya”.<sup>2</sup>

Terkadang dalam perbuatan zina bagi yang memiliki istri atau suami akan terjadi perceraian dengan alasan telah melakukan perzinahan, sesuai dalam KHI

---

<sup>1</sup> Muhammad Rawansyah. <https://www.facebook.com/notes/moh-rawansyah/prospek-penerapan-hukum-pidana-islam-dalam-sistem-hukum-pidana-nasional/>. (02 Oktober 2016)

<sup>2</sup> Kumpulan Kitab Undang-undang Hukum KUHPdata, KUHP dan KUHP. (Cet. 1, Wipress, 2008).h. 495 (Catatan: *Gendak* ialah perempuan yang disukai diajak berzina. Pada pasal 27 BW berbunyi “ dalam waktu yang sama seorang laki-laki hanya diperbolehkan mempunyai hanya satu orang sebagai istrinya, seorang perempuan hanya diperbolehkan mempunyai satu orang laki-laki sebagai suaminya.)

pasal 116 Huruf a yang berbunyi “salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pemadat, penjudi dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan”. Namun, dalam alasan perzinahan dalam perceraian di Pengadilan Agama sangat sulit untuk melakukan pembuktian. Karena dalam hukum pidana Islam pembuktian perzinahan harus menghadirkan saksi minimal 4 orang yang melihat langsung.

QS. An-Nur/ 24: 4

وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴿٤﴾

Terjemahnya:

Dan orang-orang yang menuduh wanita-wanita yang baik-baik (berbuat zina) dan mereka tidak mendatangkan empat orang saksi, Maka deralah mereka (yang menuduh itu) delapan puluh kali dera, dan janganlah kamu terima kesaksian mereka buat selama-lamanya. dan mereka Itulah orang-orang yang fasik.<sup>3</sup>

Akan tetapi dalam syarat pembuktian tersebut maka dalam QS. An-Nur 24:4 sangatlah sulit untuk dilakukan pembuktian. Sedangkan dalam hukum positif zina hanya menghadirkan dua saksi saja. Namun, dalam pasal 184 KUHP pembuktian hanya dapat dibuktikan di pengadilan sebagai alat bukti yang sah adalah kesaksian, pengakuan, bukti surat, dan petunjuk-petunjuk.

Hal yang kontradiktif adalah bagaimanakah putusan cerai karena zina didasarkan atas putusan pidana yang hanya cukup dua saksi saja, sedangkan hukum pidana positif adalah undang-undang produk Belanda dan hukum Islam berlandaskan pada al-Qur'an? Dengan adanya permasalahan tersebut sehingga penulis tertarik untuk meneliti hal-hal dari uraian pokok masalah diatas, maka yang menjadi sub masalah adalah sejauh mana zina dapat dijadikan sebagai alasan perceraian (analisis perbandingan hukum positif dan hukum Islam).

<sup>3</sup> Kementerian Agama RI, (Jakarta: Penerjemah/Penafsir Al-Qur'an 1971), h. 543.

## **B. Rumusan Masalah**

Adapun yang akan diurai dalam sub-sub masalah adalah:

1. Bagaimanakah aturan hukum perkara cerai dengan alasan zina dalam hukum positif dan hukum islam?
2. Bagaimanakah pembuktian zina dalam pasal 116 huruf a KHI dan pidana positif?
3. Bagaimanakah perbandingan alasan perzinahan dalam hukum positif dan hukum Islam?

## **C. Pengertian Judul**

Agar memudahkan memahami penafsiran penelitian, maka peneliti memberikan penjelasan terhadap beberapa kata yang dianggap penting antara lain:

**Zina** sebuah hubungan kelamin antara laki-laki dan perempuan tanpa memiliki ikatan hubungan perkawinan secara sah. Dilakukan secara sadar serta tanpa adanya unsur syubhat. Zina adalah perbuatan yang sangat tercela dan pelakunya mendapatkan sanksi yang sangat berat, baik hukum dera maupun rajam karena alasan yang dapat dipertanggung jawabkan secara moral dan akal.

Alasan adalah suatu hal yang diungkapkan untuk mengokohkan pendapat yang bersifat opini yang belum tentu benar- benar terjadi. Sebab adalah suatu hal yang diungkapkan untuk mengokohkan pendapat yang bersifat fakta yang kemudian benar-benar terjadi.

Perceraian adalah putusnya suatu perkawinan yang sah di depan Hakim pengadilan berdasarkan syarat-syarat yang ditentukan undang-undang. Oleh karena itu perlu dipahami jiwa dari peraturan mengenai perceraian itu serta sebab akibat-akibat yang mungkin timbul setelah suami-istri itu perkawinannya putus

Perspektif hukum Islam adalah suatu pandangan dari sudut hukum Islam mengenai norma-norma atau aturan-aturan yang berlaku dimasyarakat dan

menjadi pedoman agama Islam. Perspektif hukum positif adalah hukum yang berlaku di Indonesia yang dituliskan dalam KUHP (Kitab Undang-undang Hukum Pidana).

#### **D. Kajian Pustaka**

Menyangkut banyaknya kasus perceraian yang terjadi dengan alasan karena perzinahan. Dalam kasus perceraian dengan alasan perzinahan tentu tidaklah serta merta langsung dikabulkan oleh Hakim karena harus ada pemeriksaan alat bukti bahwa telah terjadi perzinahan. Namun, dalam pembuktian perzinahan inilah sangat sulit untuk dibuktikan. Sehingga, dengan alasan itulah maka peneliti akan mengkaji beberapa buku tentang alat bukti dan buku tentang perzinahan.

##### **1. Alat bukti dan Pembuktian**

Alat bukti adalah alat-alat yang ada hubungannya dengan suatu tindak pidana, dimana alat tersebut dapat dipergunakan sebagai bahan pembuktian, guna menimbulkan keyakinan bagi Hakim, atas kebenaran adanya suatu tindak pidana oleh orang yang melakukan tindak pidana.

Ada beberapa macam alat bukti yaitu alat bukti surat, alat bukti saksi, alat bukti persangkaan, alat bukti pengakuan dan alat bukti sumpah. Saksi merupakan salah satu bagian dari alat bukti dan merupakan hal yang sangat susah untuk dibuktikan dalam suatu tindak perzinahan. Di mana pengertian saksi adalah orang yang mengetahui terjadinya suatu peristiwa baik melihat mendengar atau mengalaminya secara langsung. Keterangan saksi terkait dengan fakta tentang terjadinya sesuatu yang dia lihat, dengar atau alami bukan opininya mengenai suatu peristiwa.

Syarat-syarat kesaksian pada pasal 171 HIR/308 RBG menyatakan bahwa (1) tiap-tiap kesaksian harus menyebut segala sebab pengetahuan saksi. (2) perasaan atau perasangka istimewa, yang terjadi kata akal bukan kesaksian. Seseorang pula tidak dapat didengar kesaksian dijelaskan pada pasal 145 HIR/172 RBG. Sebelum memberikan keterangan saksi harus mengangkat sumpah sebelum memberikan keterangan seperti yang tercantum dalam pasal 147 HIR/175 RBG.<sup>4</sup>

Dalam KUHP pada pasal 1905 berbunyi bahwa keterangan seorang saksi saja tanpa alat pembuktian lain, dalam pengadilan tidak dapat dipercaya.<sup>5</sup> Sedangkan dalam pengambilan sumpah atau janji yang dicantumkan dalam KUHP pada pasal 76 ayat (1) dalam hal yang berdasarkan ketentuan dalam undang-undang ini diharuskan adanya pengambilan sumpah atau janji, maka untuk keperluan tersebut dipakai peraturan perundang-undangan tentang sumpah atau janji itu berlaku baik mengenai isinya maupun mengenai tata caranya.<sup>6</sup>

Pembuktian adalah penyajian alat-alat bukti yang sah menurut hukum kepada Hakim yang memeriksa suatu perkara guna memberikan kepastian tentang kebenaran peristiwa yang dikemukakan.<sup>7</sup>

Dalam pembuktian perzinahan dalam hukum Islam yang berpedoman pada Q.S An-Nisaa' / 4:15.

وَالَّتِي يَأْتِيَنَّ الْفَحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً نَكْمًا فَإِنْ شَهِدُوا  
فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّيَهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا ﴿١٥﴾

<sup>4</sup> M. Fauzan, *Pokok-Pokok Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syar'iah di Indonesia*, (Jakarta : kencana , 2005) h. 47

<sup>5</sup> Kumpulan Kitab Undang-undang Hukum KUHPdata, KUHP dan KUHP. (Cet. 1, Wipress, 2008).h. 364

<sup>6</sup> Kumpulan Kitab Undang-undang Hukum KUHPdata, KUHP dan KUHP. ( cet. 1, Wipress, 2008).h. 579

<sup>7</sup> Muh. Taufik Makarao, *Pokok-Pokok Hukum Acara Perdata* (Jakarta: Rineka Cipta, 2009)

Terjemahnya:

Dan (terhadap) para wanita yang mengerjakan perbuatan keji, hendaklah ada empat orang saksi diantara kamu (yang menyaksikannya). Kemudian apabila mereka telah memberi persaksian, maka kurunglah mereka (wanita-wanita itu) dalam rumah sampai mereka menemui ajalnya, atau sampai Allah memberi jalan lain kepadanya.<sup>8</sup>

Dalam kata perbuatan keji yang disebutkan dalam ayat tersebut dapat diartikan sebagai suatu perbuatan yang berhubungan dengan dosa besar, salah satunya adalah perbuatan zina.

## 2. Zina

Zina secara harfiah berarti *fahisyah*, yaitu perbuatan keji. Zina dalam pengertian istilah adalah hubungan kelamin antara seorang lelaki dan seorang wanita yang satu sama lain tidak terikat perkawinan. Para fuqaha (ahli hukum Islam) mengartikan zina, yaitu melakukan hubungan seksual dalam arti memasukkan zakar kedalam vagina wanita yang dinyatakan haram, bukan karena syubhat, dan atas dasar syahwat.<sup>9</sup>

Ketentuan perzinahan dalam KUHP dimuat dalam larangan zina dan perzinahan (perbuatan cabul) yang berlaku untuk seluruh penduduk di Indonesia yang mayoritas penduduknya memeluk agama Islam. Maka, untuk memahami isi ketentuan KUHP akan dikaji dari perspektif hukum Islam. Dalam pasal 284 KUHP adalah hubungan seksual atau persetubuhan diluar perkawinan yang dilakukan oleh seorang laki-laki dan seorang perempuan yang kedua-duanya atau salah satunya masih terikat dalam perkawinan dengan orang lain.

Selain itu menurut pasal 287 KUHP, seseorang dapat dikategorikan sebagai pelaku zina, yaitu terhadap orang yang melakukan persetubuhan diluar perkawinan dengan seorang perempuan yang diketahuinya atau sepatutnya harus

<sup>8</sup> Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 118.

<sup>9</sup> Zainuddin Ali, *Hukum Pidana Islam*(Jakarta: Sinar Grafika 2008) h. 37



diduga oleh bahwa perempuan tersebut belum berumur 15 (lima belas) tahun. Hukum yang ditemukan dalam pasal 287 KUHP adalah pidana penjara 9 (Sembilan) tahun.<sup>10</sup>

## **E. Metode Penelitian**

### **1. Jenis Penelitian**

Penulis ini adalah penelitian kualitatif deskriptif. Kualitatif adalah suatu jenis penelitian yang mengambil sumber data-data dari buku-buku (*library research*). Secara definitif, *library research* adalah penelitian yang dilakukan dipergustakaan dan penelitian terhadap berbagai macam literatur sesuai tujuan dan masalah yang sedang dipertanyakan.<sup>11</sup> Sedangkan deskriptif adalah menggambarkan apa adanya suatu tema yang akan dipaparkan. Kemudian dengan cara mengumpulkan buku-buku atau referensi yang relevan dan akurat, serta membaca dan mempelajari untuk memperoleh sebuah data atau kesimpulan yang berkaitan dengan pembahasan tersebut.

### **2. Metode Pendekatan Penelitian**

Adapun beberapa pendekatan yang digunakan oleh penulis yakni sebagai berikut:

#### **a. Pendekatan Normatif**

Pendekatan normatif bersumber dari Undang-undang yang menjelaskan tentang apa saja yang menyangkut tentang pembuktian dalam perzinahan. Beberapa dasar dari penelitian ini adalah Kompilasi Hukum Islam dan Kitab Undang-undang hukum pidana.

---

<sup>10</sup> Neng Djubaedah, *Perzinahan Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia Di Tinjau Dari Hukum Islam* (Jakarta: Kencana 2010) h. 65

<sup>11</sup> Masyuri, dkk., *Metodologi Penelitian*, (Bandung: Rafika Aditama, 2008), h. 5

#### b. Pendekatan *Syar'i*

Pendekatan *Syar'i* bersumber dari al-Qur'an dan hadits yang menjelaskan hukum apa yang mengatur mengenai pemuktian pada seseorang yang telah melakukan perzinahan. Salah satu landasannya yaitu QS. An-nur 24:4.

### 3. Sumber Data

Sumber data dalam penelitian ini sesuai dengan jenis penggolongan kedalam penelitian perpustakaan (*library research*), maka sudah dapat dipastikan bahwa data-data yang dibutuhkan adalah dokumen, yang berupa data-data yang diperoleh dari perpustakaan melalui penelusuran terhadap buku-buku literatur, baik yang bersifat primer maupun yang bersifat sekunder.<sup>12</sup> Pada penelitian sumber data yang digunakan adalah sumber data sekunder. Sumber data sekunder adalah sumber yang tidak langsung memberikan data kepada yang pengumpul data. Misalnya melalui orang lain atau melalui dokumen.<sup>13</sup>

### 4. Metode Pengumpulan Data

Adapun metode pengumpulan data yang digunakan oleh penulis yaitu mengumpulkan berbagai referensi yang relevan dengan masalah yang diteliti. Selain itu, penulis menggunakan metode dokumentasi, yaitu peneliti mendokumentasikan data-data yang diperoleh baik itu dari buku, ataupun dari media cetak.

---

<sup>12</sup> Suharismi Arikunto. *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek* (Jakarta: PT. Rineka Cipta, 2006)

<sup>13</sup> Sugiyono, *Metode Penelitian Kualitatif R&D*, (Bandung: Alfabeta, 2013), h. 254.

## 5. Teknik Pengolahan dan Analisis Data

Data yang diperoleh dari buku-buku di perpustakaan diolah dan dianalisis kembali untuk memperoleh kesimpulan. Teknik pengolahan dan analisis data yang dilakukan adalah:

- a. Metode Komparatif, yaitu digunakan untuk membandingkan antara beberapa data yang diperoleh.
- b. Metode Induktif, yaitu digunakan untuk mengolah data fakta yang bersifat khusus lalu menarik kesimpulan yang bersifat umum.
- c. Metode Deduktif, adalah digunakan untuk mengolah data dan fakta yang bersifat umum lalu menarik kesimpulan.

## F. Tujuan dan Kegunaan

### 1. Tujuan

Adapun tujuan dari penelitian ini adalah:

- a. Untuk mengetahui bagaimanakah aturan hukum perkara cerai dengan alasan zina dalam hukum positif dan hukum Islam.
- b. Untuk mengetahui bagaimanakah pembuktian zina dalam pasal 116 huruf a KHI dan pidana positif.
- c. Untuk mengetahui bagaimanakah perbandingan alasan perzinahan dalam hukum positif dan hukum Islam.

### 2. Kegunaan

#### a. Kegunaan Teoritis

Penulis ini diharapkan dapat menambah pengetahuan dan sumbangan pemikiran bagi masyarakat khususnya dalam mengetahui masalah perzinahan dan pembuktiannya, sehingga masyarakat dapat menghindari yang namanya perceraian.

b. Kegunaan Praktis

- 1) Masyarakat dapat mengetahui bagaimanakah aturan hukum perkara cerai dengan alasan zina dalam hukum positif dan hukum Islam.
- 2) Masyarakat dapat mengetahui bagaimanakah pembuktian zina dalam pasal 116 huruf a KHI dan pidana positif.
- 3) Masyarakat dapat mengetahui perbandingan alasan perzinahan dalam hukum positif dan hukum Islam.



## BAB II

### TINJAUAN UMUM TENTANG PEMBUKTIAN DAN PERZINAHAN PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN HUKUM ISLAM

#### A. Zina

##### 1. Zina Dalam Hukum Positif

###### a. Pengertian Zina

Kejahatan kesusilaan sebuah terminologi dapat menimbulkan bermacam-macam makna juga mengakibatkan sulitnya dalam menyelesaikan baik dalam tahap penyidikan penuntutan maupun pada tahap pengambilan keputusan, selain kesulitan dalam pengertian (batasan) juga kesulitan dalam pembuktian karena kejahatan ini dilakukan tanpa kehadiran orang lain.<sup>14</sup>

Sebagaimana yang tertuang dalam sebuah buku, menurut Mr. J. M Van Bemmelen mengutarakan antara lain, delik aduan terhadap kesusilaan tidak hanya memuat berbagai kejahatan seksual, akan tetapi juga beberapa delik yang sama sekali tak ada sangkut pautnya dengan seksualitas.<sup>15</sup>

Bertolak dari pandangan Mr. J. M Van Bemmelen di atas, maka delik (tindak pidana) kesusilaan adalah yang berkaitan dengan seksual yang lebih khusus lagi perzinahan.

Kata zina dalam bahasa Inggris disebut “*adultery*” dan sebagaimana dalam kamus bahasa Indonesia, kata zina mempunyai arti sebagai berikut:

- 1) Perbuatan bersenggama antara laki-laki dengan perempuan yang tidak terikat oleh hubungan pernikahan (perkawinan).

---

<sup>14</sup> Hamzah Hasan, *Hudud Analisis Tindak Pidana Zina di Balik Perkawinan Legal* (Cet. I; Makassar: Alauddin Press, 2011), h. 171.

<sup>15</sup> Leden Marpaung, *Kejahatan Terhadap Kesusilaan dan Prefensinya*” dalam Hamzah Hasan, *Hudud Analisis Tindak Pidana Zina di Balik Perkawinan Legal*. h. 171.

- 2) Perbuatan bersenggama antara laki-laki yang terikat perkawinan dengan seorang perempuan yang bukan istrinya atau seorang perempuan yang terikat perkawinan dengan seorang laki-laki yang bukan suaminya.<sup>16</sup>

Kata *edultery* diartikan “*voluntary intercourse by a married person with one who is not his or her spouse*”<sup>17</sup> Terjemahnya secara bebas adalah hubungan seksual sukarela oleh seorang yang terikat perkawinan dengan orang yang bukan suami/istrinya.

Kalau kita perhatikan arti zina yang dimuat dalam dua kamus tersebut, maka arti kedua dalam kamus bahasa Indonesia sama artinya dengan pengertian *adultery* menurut persepsi barat.

#### b. Macam-macam Zina

Berbeda dengan hukum Islam yang menganggap bahwa segala perbuatan yang bersentuhan dengan seseorang yang bukan muhrim adalah zina, sedangkan dalam hukum positif hanya menganggap bahwa hubungan suami istri yang dilakukan oleh seseorang yang bukan suaminya itu adalah zina. Namun dalam hukum positif zina hanya merupakan delik aduan. Di mana pelaku zina dapat dijatuhi hukuman apabila seseorang melaporkan hal tersebut kepada orang yang memiliki kewenangan mengadili. Sehingga, tanpa adanya aduan maka pelaku zina tidak dapat dijatuhi hukuman.

### 2. Zina Dalam Hukum Islam

#### a. Pengertian Zina

Dalam hukum Islam pengertian zina sangat beragam dari berbagai pandangan, yakni:

<sup>16</sup> Lihat Kamus Bahasa Indonesia

<sup>17</sup> Hamzah Hasan, *Hudud...* h. 172.

Zina secara etimologis adalah pesetubuhan haram.<sup>18</sup> Sedangkan zina dalam pengertian terminologi adalah hubungan persetubuhan antara laki-laki dan perempuan tanpa adanya akad yang ditentukan oleh syara'.<sup>19</sup> Zina secara harfiah berarti *fahisyah*, yaitu perbuatan keji. Zina dalam pengertian istilah adalah hubungan kelamin antara seorang lelaki dan seorang wanita yang satu sama lain tidak terikat perkawinan (Abdurrahman Doi, Tindak Pidana Dalam syariat Islam). Para fuqaha (ahli hukum Islam) mengartikan zina, yaitu melakukan hubungan seksual dalam arti memasukkan zakar kedalam vagina wanita yang dinyatakan haram, bukan karena syubhat, dan atas dasar syahwat.<sup>20</sup>

Menurut Ensiklopedia Hukum Islam, zina adalah “hubungan seksual antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang tidak atau belum diikat dalam perkawinan tanpa disertai unsur keraguan dalam hubungan seksual tersebut.”<sup>21</sup> Paramufassirin dari Tim Pentashih Mushaf Al-Qur'an Departemen Agama Republik Indonesia, merumuskan

*“Perbuatan zina adalah hubungan kelamin yang dilakukan oleh pria dan wanita diluar pernikahan, baik pria atau wanita yang sudah pernah melakukan hubungan kelamin yang sah ataupun belum diluar ikatan perkawinan yang sah dan bukan karena kekeliruan”.*<sup>22</sup>

Dalam redaksi lain seperti yang dirumuskan oleh Haliman bahwa delik perzinahan menurut ulama Hanafiah adalah melenyapkan kepala kemaluan laki-laki atau lebih dari seseorang yang mukallaf kedalam kemaluan perempuan yang tidak oleh karea pernikahan atau *syubhat*. Ibnu Rasyid menambahkan diluar

<sup>18</sup> Al-Alusiy, R-h al-Ma'aniy, jus XVIII, dalam Neng Djubaedah, *Perzinahan Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia Di Tinjau Dari Hukum Islam* (Jakarta: Kencana 2010) h. 65

<sup>19</sup> Ibrahim Anis, *al-Mu'jam al-wasit*, dalam Hamzah Hasan, *Hudud Analisis Tindak Pidana Zina di Balik Perkawinan Legal*, h. 87.

<sup>20</sup> Zainuddin Ali, *Hukum Pidana Islam* (Jakarta: Sinar Grafika 2008), h. 37.

<sup>21</sup> Abduk Azis Dahlan, *et al.*, *Ensiklopedi Hukum Islam*, dalam Neng Djubaedah, *Perzinahan Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia Di Tinjau Dari Hukum Islam*, h. 119.

<sup>22</sup> Departemen Agama RI, jilid 5 dalam Neng Djubaedah, *Perzinahan Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia Di Tinjau Dari Hukum Islam*, h. 120.



pernikahan yang sah, bukan karena *sybhat* bukan karena pemilikan. Ini disepakati oleh sejumlah ulama-ulama Islam.<sup>23</sup> A. Qadir Gassing merumuskan zina sebagai hubungan kelamin antara laki-laki dan perempuan diluar akad nikah, baik salah satunya atau keduanya belum pernah kawin, hubungan kelamin itu dilakukan secara suka sama suka, tidak dipaksa atau terpaksa, dan yang melakukannya adalah orang yang mukallaf.<sup>24</sup>

Berdasarkan definisi yang dikemukakan diatas, Abdul Qadir Audah seorang pakar hukum pidana Islam mengemukakan dua unsur utama dalam perzinahan, yaitu hubungan seksual yang diharamkan dan dilakukan secara sadar dan disengaja.<sup>25</sup> Hubungan seksual yang diharamkan tersebut adalah memasukkan penis meskipun sebagian ke dalam vagina, baik hubungan itu mengeluarkan sperma atau tidak. Wanita yang disetubuhi itu tidak mempunyai hubungan perkawinan dengan lelaki tersebut, baik perkawinan tersebut sah atau *syubhat* seperti perkawinan yang berlangsung tanpa wali atau perkawinan yang dibatasi waktunya (nikah mut'ah), wanita bukan dari hamba sahaya yang menyetubuhinya.

Dalam sebuah buku A. Djazuli memberikan komentar *wathi* haram adalah *wathi* pada faraj wanita yang bukan pada istrinya atau hambanya dan masuknya zakar itu seperti masuknya ember itu kedalam sumur dan tetap dianggap zina meskipun ada penghalang antara zakar dengan farajnya selama kenikmatan itu tidak menghalangi kenikmatan.<sup>26</sup>

<sup>23</sup> Ibnu Rasyid, *Budayatul Muftahid*, juz II dalam Hamzah Hasan, *Hudud Analisis Tindak Pidana Zina di Balik Perkawinan Legal*, h. 88.

<sup>24</sup> A. Qadir Gassing, "Pembuktian Zina Dalam Sengketa Perkawinan di Pengadilan Agama", dalam Hamzah Hasan, *Hudud Analisis Tindak Pidana Zina di Balik Perkawinan Legal*, h. 88.

<sup>25</sup> Abd. Wadir Audah, *al-Tasyri'ul Jina'il Islamy Muqaranah bin Qananil Wada'iy*, juz II, dalam Neng Djubaedah, *Perzinahan Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia Di Tinjau Dari Hukum Islam*, h. 89.

<sup>26</sup> H.A Djazuli, *Fiqih Jinayah: Upaya menanggulangi Kejahatan dalam Islam*, dalam Neng Djubaedah, *Perzinahan Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia Di Tinjau Dari Hukum Islam*, h. 89.

Dasar keharaman zina dalam hukum Islam yaitu QS. Al-Mu'minuun/ 23:

5-7.

وَالَّذِينَ هُمْ لِأُفْرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ﴿٥﴾ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ  
مُلْومِينَ ﴿٦﴾ فَمَنْ أَبْتَغَىٰ وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ ﴿٧﴾

Terjemahnya:

*"Dan orang-orang yang menjaga kemaluannya, kecuali terhadap isteri-isteri mereka atau budak yang mereka miliki, maka sesungguhnya mereka dalam hal ini tiada tercela. Barangsiapa mencari yang di balik itu maka mereka itulah orang-orang yang melampaui batas."*<sup>27</sup>

#### b. Macam-macam Zina

Islam memiliki banyak pengertian mengenai zina. Sehingga banyak orang yang berpendapat bahwa berpegangan tangan dengan yang bukan muhrimnya, saling bertatapan bahkan berdua-duaan dengan bukan muhrim tanpa ada rasa terhadap orang tersebut itu di anggap zina. Namun dalam pembahasan ini penulis tidak membahas hal itu, zina yang dimaksud disini adalah adanya hubungan suami istri yang dilakukan oleh laki-laki dan perempuan yang bukan muhrimnya. Sebagian ulama mendefenisikan macam-macam pelaku zina yaitu:

- 1) Zina *muhsan* yaitu zina yang dilakukan orang yang pernah terikat tali ikatan perkawinan, artinya yang dilakukan baik suami, istri, duda atau janda. hukuman bagi pelaku zina *muhsan* yaitu dirajam atau dilempari batu sampai mati.
- 2) Zina *ghairu muhsan* yaitu zina yang dilakukan orang yang belum pernah menikah. hukuman bagi pelaku zina *ghairu muhsan* yaitu di

<sup>27</sup> Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 526.

jilid atau dicambuk sebanyak 100 kali dan dibuang kedaerah lain selama 1 tahun.<sup>28</sup>

## **B. Pembuktian**

### **1. Pembuktian Dalam Hukum Positif**

#### **a. Pengertian Pembuktian**

Pembuktian secara etimologi berasal dari kata *bukti* yang berarti sesuatu yang menyatakan kebenaran suatu peristiwa. Kata *bukti* ketika mendapat awalan *pe* dan akhiran *an* maka berarti "proses", "perbuatan", "cara membuktikan", secara terminology pembuktian berarti usaha menunjukkan benar atau salahnya si terdakwa dalam sidang pengadilan.

Dalam sebuah buku menurut R. Subekti, yang dimaksud dalam pembuktian adalah suatu daya upaya para pihak yang berperkara untuk meyakinkan Hakim tentang kebenaran dalil-dalil yang dikemukakannya didalam suatu perkara yang sedang dipersengketakan dimuka pengadilan, atau yang diperiksa oleh Hakim.<sup>29</sup>

Adapun dikutip dari buku lain menurut Sudikno Mertokusumo, membuktikan mempunyai beberapa pengertian, yaitu arti logis, konvensional dan yuridis, dengan penjelasan sebagai berikut:

- 1) Membuktikan dalam arti logis ialah memberikan kepastian yang bersifat mutlak karena berlaku bagi setiap orang dan tidak memungkinkan adanya bukti lawan. Contohnya adalah berdasarkan aksioma bahwa dua garis yang sejajar tidak mungkin bersilang.

<sup>28</sup> Imam Al-Hafizh Abu Isa Muhammad, *Terjemah Susunan At Tirmidzi*, jilid II, (Semarang: CV Asy Syifa', 1992). h 800 dalam <http://digilib.uinsby.ac.id/991/5/Bab%202.pdf>. (06 April 2017)

<sup>29</sup> Abdul Maman, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Pengadilan Agama*, cet. V, (Jakarta: Kencana 2008). h. 227.

2) Pembuktian dalam arti konfensional adalah memberikan kepastian yang bersifat nisbi atau relative dengan tingkatan sebagai berikut: pertama, kepastian yang didasarkan atas perasaan maka, kepastian ini bersifat intuitif (*conviction in time*). Kedua, kepastian yang didasarkan atas pertimbangan akal, oleh karena itu disebut *conviction ra isonnce*.

3) Membuktikan dalam arti yuridis adalah memberikan dasar-dasar yang cukup kepada Hakim yang memeriksa perkara yang bersangkutan guna member kepastian tentang kebenaran peristiwa yang dianjurkan.<sup>30</sup>

#### b. Macam-macam Pembuktian

Pembuktian yang diatur oleh KUHAP, maka pada bagian ini akan dipaparkan bagaimana pengaturan alat bukti yang diatur dalam KUHAP. Sebagaimana yang diuraikan terdahulu, Pasal 184 ayat (1) KUHAP telah menentukan secara limintatif alat bukti yang sah menurut undang-undang. Di luar alat bukti itu, tidak dibenarkan dipergunakan untuk membuktikan kesalahan terdakwa dihadapan ketua sidang, penuntut umum, terdakwa atau penasehat hukum. Terikat dan terbatas hanya diperbolehkan mempergunakan alat-alat bukti itu saja. Mereka tidak leluasa mempergunakan alat bukti yang dikehendaknya di luar alat bukti yang ditentukan.

Yang dimaksud dengan alat bukti adalah segala sesuatu yang ada hubungannya dengan suatu perbuatan, dimana dengan alat-alat bukti tersebut, dapat dipergunakan sebagai bahan pembuktian guna menimbulkan keyakinan Hakim atas kebenaran adanya suatu tindakpidana yang telah dilakukan oleh terdakwa. Selain itu, Pada dasarnya perihal alat-alat bukti diatur sebagaimana

---

<sup>30</sup> Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011).

dalam Pasal 184 ayat (1) KUHAP. Oleh karena itu apabila ditelaah secara global proses mendapatkan kebenaran materiel (*materieele waarheid*) dalam perkara pidana alat-alat bukti memegang peranan sentral dan menentukan. Oleh karena itu secara teoritis dan praktik suatu alat bukti haruslah dipergunakan dan diberi penilaian secara cermat, agar tercapai kebenaran sejati sekaligus tanpa mengabaikan hak asasi terdakwa.<sup>31</sup> Dalam hal ini adapun yang menjadi alat-alat bukti sebagaimana yang diatur dalam Pasal 184 KUHAP, adalah sebagai berikut:

- 1) Keterangan saksi,
- 2) Keterangan ahli,
- 3) Surat,
- 4) Petunjuk,
- 5) Keterangan terdakwa.

Sesuai dengan ketentuan Pasal 184 ayat (1) KUHAP, Undang-undang menentukan lima jenis alat bukti yang sah. Di luar ini, tidak dapat dipergunakan sebagai alat bukti yang sah. Jika ketentuan Pasal 183 KUHAP dihubungkan dengan jenis alat bukti itu terdakwa baru dapat dijatuhi Hukuman pidana, apabila kesalahan dapat dibuktikan paling sedikit dengan dua (2) jenis alat bukti yang disebut dalam Pasal 184 ayat (1). Kalau begitu, minimum pembuktian yang dapat dinilai cukup memadai untuk membuktikan kesalahan terdakwa “sekurang-kurangnya” atau “paling sedikit” dibuktikan dengan “dua” alat bukti yang sah.<sup>32</sup>

#### c. Teori Pembuktian

Hukum acara pidana mengenal beberapa macam teori pembuktian yang menjadi pegangan bagi Hakim dalam melakukan pemeriksaan terhadap di sidang

---

<sup>31</sup> Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Pidana Normatif, Teoretis, Praktik Dan Permasalahanny*, (Bandung: PT. Alumni, 2007). h.3.

<sup>32</sup> Bambang Purnomo, *Pokok-Pokok Tata Cara Peradilan Indonesia*,Liberti, (Jogjakarta, 2004). h. 39.

pengadilan. Sejalan dengan perkembangan waktu, teori atau sistem pembuktian mengalami perkembangan dan perubahan. Demikian pula penerapan sistem pembuktian di suatu negara dengan negara lain dapat berbeda. Adapun sistem atau teori pembuktian yang dikenal dalam dunia hukum pidana yaitu *conviction intime* atau teori pembuktian berdasarkan keyakinan Hakim semata-mata, *conviction rasionnee* atau teori pembuktian berdasarkan keyakinan Hakim dalam batas-batas tertentu atas alasan yang logis, *positif wettelijk bewijstheorie* atau teori Pembuktian yang hanya berdasarkan kepada alat-alat pembuktian yang disebut oleh undang-undang secara positif, dan *negatief wettelijk bewijstheorie* atau teori pembuktian berdasarkan keyakinan Hakim yang timbul dari alat-alat bukti dalam undang-undang secara negatif.<sup>33</sup>

- 1) *Conviction intime* atau Teori pembuktian berdasarkan keyakinan Hakim semata-mata.

*Conviction intime* diartikan sebagai pembuktian berdasarkan keyakinan Hakim belaka. Teori pembuktian ini lebih memberikan kebebasan kepada Hakim untuk menjatuhkan suatu putusan berdasarkan keyakinan Hakim, artinya bahwa jika dalam pertimbangan putusan Hakim telah menganggap terbukti suatu perbuatan sesuai dengan keyakinan yang timbul dari hati nurani, terdakwa yang diajukan kepadanya dapat dijatuhkan putusan. Keyakinan Hakim pada teori ini adalah menentukan dan mengabaikan hal-hal lainnya jika sekiranya tidak sesuai atau bertentangan dengan keyakinan Hakim tersebut.<sup>34</sup>

Sistem ini pernah diterapkan di Indonesia, yaitu pada pengadilan distrik dan pengadilan kabupaten. Sistem ini memungkinkan Hakim menyebut apa saja

---

<sup>33</sup> Hendar Soetarna, *Hukum Pembuktian dalam Acara Pidana*, (Bandung : Alumni, 2011), h. 11.

<sup>34</sup> Rusli Muhammad, *Hukum Acara Pidana Kontemporer*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 2007). h. 186-187.

sebagai dasar keyakinannya, termasuk bisikan dukun. Hal tersebut juga terjadi pada pengadilan adat dan swapraja yang para Hakimnya terdiri atas orang-orang yang bukan ahli hukum. Sistem ini merugikan dalam hal pengawasan terhadap Hakim dan merugikan terdakwa dan penasihat hukum karena tidak jelas patokan dan ukuran suatu keyakinan Hakim.<sup>35</sup>

Sistem ini mengandung kelemahan yang besar, karena sebagai manusia biasa, Hakim bisa salah keyakinan yang telah dibentuknya, berhubung tidak ada kriteria, alat-alat bukti tertentu yang harus dipergunakan dan syarat serta cara-cara Hakim dalam membentuk keyakinannya itu. Di samping itu, pada sistem ini terbuka peluang yang besar untuk terjadi praktik penegakan hukum yang sewenang-wenang, dengan bertumpu pada alasan keyakinan Hakim.<sup>36</sup>

2) *Conviction Rationnee* atau Teori pembuktian berdasarkan keyakinan Hakim dalam batas-batas tertentu atas alasan yang logis.

Sistem pembuktian *conviction rationnee* adalah sistem pembuktian yang tetap menggunakan keyakinan Hakim, tetapi keyakinan Hakim didasarkan pada alasan-alasan (*reasoning*) yang rasional. Dalam sistem ini Hakim tidak dapat lagi memiliki kebebasan untuk menentukan keyakinannya, tetapi keyakinannya harus diikuti dengan alasan-alasan yang *reasonable* yakni alasan yang dapat diterima oleh akal pikiran yang menjadi dasar keyakinannya itu.<sup>37</sup>

*Conviction rationnee* sebagai jalan tengah antara teori pembuktian berdasarkan undang-undang dan teori pembuktian semata-mata berdasar keyakinan Hakim. Dalam teori ini, Hakim dapat memutuskan terdakwa bersalah berdasarkan keyakinannya, namun tidak semata-mata keyakinan yang diciptakan

---

<sup>35</sup> Hendar Soetarna, *Hukum Pembuktian dalam Acara Pidana*, (Bandung: Alumni, 2011). h. 39-40

<sup>36</sup> Adhami Chazawi, *Hukum Pembuktian Tindak Pidana Korupsi*, (Bandung: Alumni, 2008). h. 25.

<sup>37</sup> Rusli Muhammad, *Hukum...* h.187.

oleh Hakim sendiri, tetapi keyakinan Hakim sampai batas tertentu, yaitu keyakinan Hakim yang didasarkan kepada dasar-dasar pembuktian dengan suatu kesimpulan (*conclusive*) yang berlandaskan kepada ketentuan pembuktian tertentu.<sup>38</sup>

- 3) *Positif Wettelijk Bewijstheorie* atau Teori Pembuktian yang hanya berdasarkan kepada alat-alat pembuktian yang disebut oleh undang-undang secara positif.

Sistem pembuktian *positif wettelijk bewijstheorie* adalah pembuktian berdasarkan alat bukti menurut undang-undang secara positif atau pembuktian dengan menggunakan alat-alat bukti yang sebelumnya telah ditentukan dalam undang-undang. Untuk menentukan kesalahan seseorang, Hakim harus mendasarkan pada alat-alat bukti yang tersebut dalam undang-undang, jika alat-alat bukti tersebut telah terpenuhi, Hakim sudah cukup beralasan untuk menjatuhkan putusannya tanpa harus timbul keyakinan terlebih dahulu atas kebenaran alat-alat bukti yang ada. Dengan kata lain, keyakinan Hakim tidak diberi kesempatan dalam menentukan ada tidaknya kesalahan seseorang, keyakinan Hakim harus dihindari dan tidak dapat dijadikan sebagai pertimbangan dalam menentukan kesalahan seseorang.<sup>39</sup>

Sistem ini hanya sesuai dengan pemeriksaan yang bersifat inkuisitor yang dulu pernah dianut di Eropa yang saat ini sudah tidak digunakan lagi karena bertentangan dengan hak-hak asasi manusia yang saat ini sangat diperhatikan dalam hal pemeriksaan tersangka atau terdakwa oleh Negara. Sistem ini sama sekali mengabaikan perasaan hati nurani Hakim, di mana Hakim bekerja

---

<sup>38</sup> Hendar Soetarna, *Hukum Pembuktian dalam Acara Pidana*, (Bandung: Alumni, 2011). h. 40.

<sup>39</sup> Rusli Muhammad, *Hukum...* h. 190.



menyidangkan terdakwa seperti robot yang tingkah lakunya sudah diprogram melalui undang-undang.<sup>40</sup>

- 4) *Negatief Wettelijk Bewijstheorie* atau Teori pembuktian berdasarkan keyakinan Hakim yang timbul dari alat-alat bukti dalam undang-undang secara negatif

Pembuktian *negatief wettelijk bewijstheorie* atau pembuktian berdasarkan undang-undang secara negatif adalah pembuktian yang selain menggunakan alat-alat bukti yang dicantumkan di dalam undang-undang, juga menggunakan keyakinan Hakim. Sekalipun menggunakan keyakinan Hakim, namun keyakinan Hakim terbatas pada alat-alat bukti yang ditentukan dalam undang-undang. Sistem pembuktian ini menggabungkan antara sistem pembuktian menurut undang-undang secara positif dan sistem pembuktian menurut keyakinan Hakim sehingga sistem pembuktian ini disebut pembuktian berganda (*doubelen grondslag*).<sup>41</sup>

#### d. Dasar Hukum Pembuktian

Dalam hukum positif, perihal pembuktian mempunyai muatan unsur materil dan formil. hukum pembuktian materil mengatur tentang dapat tidaknya diterima pembuktian dengan alat-alat bukti tertentu di persidangan serta kekuatan pembukktianya. Sedangkan hukum pembuktian formil mengatur tentang cara mengadakan pembuktian. Pengaturan pembuktian dalam acara perdata bersifat materil dan formil tercantum dalam Hct Herzeine Hedone Sisch Reglegment (HIR) dan Rechtuc Reglegment Buitengewesten (RBg). Khusus untuk hukum pembuktian yang bersifat materil tercantum dalam Burgelijk Wetbaek (WB) buku keempat.

<sup>40</sup> Adhami Chazawi, *Hukum Pembuktian...* h. 27-28.

<sup>41</sup> Rusli Muhammad, *Hukum...* h. 187.

Dasar hukum pembuktian dalam hukum positif tercantum pada pasal 163 HIR, pasal 283 RBg, dan pasal 1865 BW. Bunyi ketiga pasal tersebut pada hakikatnya adalah sama yaitu:

“Barangsiapa menyatakan ia mempunyai hak atau ia menyebutkan sesuatu perbuatan untuk menguatkan haknya itu, atau untuk membantah hak orang lain, maka orang itu harus membuktikan adanya hak atau adanya kejadian itu”.

Perlunya pembuktian ini agar manusia tidak semau saja menuduh orang lain dengan tanpa adanya bukti yang menguatkan tuduhannya. Adanya kewajiban ini akan mengurungkan gugatan orang-orang yang dusta, lemah dan gugatan yang asal gugat.<sup>42</sup>

## 2. Pembuktian Dalam Hukum Islam

### a. Pengertian Pembuktian

*Al-bayyinah* telah didefinisikan oleh ulama fiqh sesuai dengan pengertian etimologisnya. Jumhur ulama fiqh mengartikan secara sempit, yaitu sama dengan kesaksian. Namun menurut Ibnu al-Qayyim al-Jauziyah, tokoh fiqh Mazhab Hambali, *al-bayyinah* mengandung pengertian yang lebih luas dari definisi jumhur tersebut. Menurutnya, kesaksian hanya salah satu jenis dari *al-bayyinah* yang dapat digunakan untuk mendukung dakwaan seseorang. *Al-bayyinah* didefinisikan oleh Ibnu al-Qayyim al-Jauziyah sebagai segala sesuatu yang dapat digunakan untuk menjelaskan hak (benar) di depan majelis Hakim, baik berupa keterangan, saksi dan berbagai indikasi yang dapat dijadikan pedoman oleh majelis Hakim untuk mengembalikan hak kepada pemiliknya.<sup>43</sup> Secara terminologis, pembuktian berarti memberikan keterangan dengan dalil hingga meyakinkan.<sup>44</sup>

<sup>42</sup> <http://repository.uin-suska.ac.id/5704/4/BAB%20III.pdf>. (06 April 2017).

<sup>43</sup> Abdul Azis Dahlan, *Ensiklopedia Hukum Islam* (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996). h. 207.

<sup>44</sup> Sulaikhan Lubis, *Hukum Acara Perdata di Pengadilan Agama Indonesia*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2005). h. 136.

Menurut ulama fikih, dalam suatu persengketaan didepan majelis Hakim pihak penggugat harus mengemukakan alat bukti yang dapat mendukung gugatannya atau Hakim berkewajiban untuk meminta alat bukti dari penggugat sehingga Hakim dapat meneliti persoalan yang di persengketaan dan menetapkan hukum secara adil sesuai dengan alat bukti yang meyakinkan. Apabila suatu gugatan tidak dibarengi dengan alat bukti yang meyakinkan, maka gugatan tidak dapat diterima. Dengan demikian, dalam memutus suatu perkara, Hakim terikat dengan alat bukti yang diajukan penggugat. Apabila alat bukti yang diajukan penggugat meyakinkan dan pihak tergugat tidak bisa membantah atau melemahkan alat bukti tersebut, maka Hakim akan memutus perkara sesuai dengan alat bukti yang ada. Menurut ulama fikih, dalam suatu persengketaan didepan majelis Hakim pihak penggugat harus mengemukakan alat bukti yang dapat mendukung gugatannya atau Hakim berkewajiban untuk meminta alat bukti dari penggugat

Sehingga Hakim dapat meneliti persoalan yang di persengketaan dan menetapkan hukum secara adil sesuai dengan alat bukti yang meyakinkan. Apabila suatu gugatan tidak dibarengi dengan alat bukti yang meyakinkan, maka gugatan tidak dapat diterima. Dengan demikian, dalam memutus suatu perkara, Hakim terikat dengan alat bukti yang diajukan penggugat. Apabila alat bukti yang diajukan penggugat meyakinkan dan pihak tergugat tidak bisa membantah atau melemahkan alat bukti tersebut, maka Hakim akan memutus perkara sesuai dengan alat bukti yang ada.<sup>45</sup>

#### b. Macam-macam Pembuktian

Bukti *res upsa loquiter* adalah fakta berbicara atas dirinya sendiri. Dan bukti res upsa loquiter ada tiga macam, yaitu:

---

<sup>45</sup> Sulaikhan Lubis, *Hukum Acara...* h. 136.

1) Barang hasil kejahatan dan penipuan.

Jika suatu barang berada dalam kekuasaan seseorang lalu indikasi-indikasi yang nyata menunjukkan barang tersebut hasil kejahatan atau penipuannya, maka pengakuan orang yang menguasainya sebagai barang miliknya tidak dapat diterima.

2) Barang itu diketahui milik sah orang yang menguasainya.

Jika diketahui sesuatu barang yang berada dalam kekuasaan seseorang sebagai miliknya yang sah, maka gugatan orang terhadapnya tidak diterima. Jika kita mempertimbangkan lamanya waktu kadaluwarsa, maka Ibnu Qayyim, Ibnu Wahab, Ibnu Abdul Hakim, dan Ashbagh, kmenentukan bahwa lamanya waktu kadaluwarsa itu sepuluh tahun.<sup>46</sup>

3) Bukti *Res Upsa Loquiter* yang mengandung dua kemungkinan.

Bukti *res upsa loquiter* ada yang mengandung dua kemungkinan, yaitu kemungkinan ia milik sah pihak yang menguasainya, dan kemungkinan penguasaannya itu dilakukan secara melawan hukum. Dalam hal yang demikian, maka gugatan dapat didengar berdasarkan bukti-bukti yang diajukan oleh penggugat. Dan jika tidak ada bukti lawan yang lebih kuat, maka barang itu ditetapkan milik penggugat, karena syari'at tidak mengubah barang yang berada dalam kekuasaan seseorang yang diakui oleh adat dan oleh rasa hukum masyarakat setempat dinyatakan sebagai miliknya, untuk dinyatakan sebagai miliknya yang tidak sah.

c. Teori Pembuktian

Suatu sistem yang bukan berdasarkan keyakinan individu seorang Hakim yang bebas menentukan putusan buat terdakwa. Teori ini disebut teori pembuktian berdasarkan keyakinan Hakim atas alasan yang logis. Dalam teori ini terdapat

---

<sup>46</sup> Ahmad Wardi Muslih, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika Offset). h. 231.

suatu system, di mana Hakim dapat memutuskan seseorang bersalah berdasarkan alat-alat bukti yang berlandaskan kepada peraturan pembuktian tertentu. Jadi dalam hal ini putusan Hakim tersebut dijatuhkan dengan suatu motivasi.<sup>47</sup>

Sistem atau teori pembuktian ini disebut juga pembuktian bebas karena Hakim bebas untuk menyebutkan alasan-alasan keyakinannya. Sistem ini kemudian terpecah menjadi dua jurusan, antara lain:

- 1) Sistem pembuktian berdasarkan keyakinan Hakim atas alasan yang logis;
- 2) Sistem pembuktian yang logis berdasarkan Undang-undang secara negatif.

Kedua jurusan tersebut jelas dapat disimpulkan bahwa kekuasaan Hakim telah dibatasi dengan suatu ketentuan tidak bebas seperti dalam sistem sebelumnya, sehingga tidak memberi kesempatan kepada terdakwa untuk membela hak asasinya sebagai tersangka. Di mana batasan-batasan tersebut dapat dibedakan, antara lain:

- 1) Batasan kekuasaan yang berpangkal tolak pada keyakinan yang berdasarkan alasan logis.
- 2) Batasan kekuasaan yang berpangkal tolak pada keyakinan yang berdasarkan kepada undang-undang.

---

<sup>47</sup> Hendrastanto Yudowidagdo, Kapita Selektta Hukum Acara Pidana di Indonesia, (Jakarta: Melton Putra, 1987). h. 240.

### **BAB III**

#### **ATURAN HUKUM PERKARA CERAI DENGAN ALASAN ZINA**

##### ***A. Dasar Hukum Zina***

###### **1. Dasar Hukum Zina Dalam Hukum Positif**

Berbeda dengan hukum Islam dan hukum positif yang bersumber dari hukum Barat. Dimana dalam hukum positif zina tidak dianggap sebagai pelanggaran dan tentu tidak dihukum, selama tidak ada yang merasa dirugikan. Karena menyandarkan suatu perbuatan sebagai tindak pidana hanya karena akibat kerugian semata, hukum positif mengalami kesulitan membuktikan, siapa yang merugi dalam kasus seperti ini, sangat sulit dibuktikan unsur kerugian apalagi dilakukan dengan kerelaan kedua belah pihak.

Dibeberapa negara selain Belanda, misalnya Inggris, Amerika Serikat, Prancis dan lain-lain. Zina sebagai delik telah dihapus, penghapusan zina sebagai delik itu didasarkan pada beberapa pertimbangan:

- a. Perbuatan zina merupakan perbuatan tercela tetapi jika tujuannya untuk melindungi perkawinan yang sah diberi sanksi pidana, kalau itu tujuannya, maka menurut mereka itu tidak dapat dipertahankan lagi, sebab rumusan hukum mewajibkan mereka untuk bercerai. Dengan demikian mereka kalau harus bercerai, akan sia-sia memberi pidana pada yang bersangkutan.
- b. Penegakan terhadap hak asasi manusia yang telah berpengaruh luas sehingga kesamaan hak untuk menikmati seks, dianggap milik setiap manusia dewasa. Kesamaan antara pria dan wanita, kesamaan antara suami dan istri. Suami istri hidup berdampingan, sejajar tanpa ada yang merasa lebih tinggi atau yang lebih berkuasa.

- c. Dengan perkembangan ilmu pengetahuan, maka seks telah dianggap sebagai suatu kebutuhan (*need*) orang dewasa. Menyadari hal itu, tentara yang sedang berperang telah dibagikan kondom, narapidana yang sedang mengalami hukuman telah diberi kesempatan untuk menikmati seks.

Atas dasar tersebut, maka kejahatan zina:

- a. Merupakan delik aduan.
- b. Dapat ditarik kembali (selama pemeriksaan sidang belum dimulai).

Terhadap rumusan pasal larangan zina yang tercantum dalam pasal 284 KUHP yang berlaku di Indonesia.

## 2. Dasar Hukum Zina Dalam Hukum Islam

### a. Dasar Hukum Dalam al-Qur'an

Zina merupakan perbuatan moral, mungkar dan berakibat sangat buruk bagi pelaku dan masyarakatnya. Hal itu merupakan salah satu perbuatan dosa besar dalam semua agama. Larangan-larangan terhadap perbuatan tersebut sudah sangat jelas diterangkan dalam al-Qur'an Surat al-Isra' / 17: 32

سَبِيلًا وَسَاءَ فَنَحْشَةً كَانَ إِنَّهُ، الَّذِي تَقْرُبُوا وَلَا

Terjemahnya:

“Dan janganlah kamu mendekati zina; Sesungguhnya zina itu adalah suatu perbuatan yang keji. dan suatu jalan yang buruk”.<sup>48</sup>

Dari ayat tersebut di atas bisa dipahami bahwa, mendekati zina saja dilarang dan tidak diperbolehkan lebih-lebih melakukan perbuatan tersebut. Dalam permulaan Islam, perjalanan hukuman untuk tindak pidana zina adalah

<sup>48</sup>Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 429.

dipenjarakan didalam rumah dan disakiti baik dengan pukulan pada badannya maupun dengan dipermalukan.<sup>49</sup>

Larangan mendekati zina dalam ayat al-Qur'an adalah segala perbuatan yang mengarah kepada hal yang buruk, baik itu merupakan pandangan, pendengaran, ucapan, ataupun gerak gerik. Larangan mendekati disini bermakna *saad dzari'ah* (prevensi) atau *ihtiyath* (kehati-hatian). Zina sangat dilarang untuk dilakukan secara logika, karena Allah tahu bahwa orang yang mendekati zina tidak bisa selamat kecuali atas perlindungan dari Allah sebagaimana pada kasus Yusuf a.s Rasulullah saw. pernah bersabda, "*menikahlah kalian, karena menikah bisa menjaga pandangan dan juga kemaluan*". Hadis ini menegaskan bahwa dengan menikah manusia dapat menjaga diri dari perbuatan zina. Saat seorang pria mampu (secara lahir, batin dan materiil) untuk menikah, dan dia takut akan terjerumus dari perbuatan zina maka dia hendak menikahi seorang gadis.<sup>50</sup>

## **B. Konsekwensi Zina**

### **1. Konsekwensi zina dalam hukum positif**

Pengaduan dilakukan langsung oleh KUHP yang merumuskan delik zina pada pasal 284 yang berbunyi:

- "Dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya sembilan bulan.
1. a. orang laki-laki yang bermukah sedang diketahuinya, bahwa pasal 27 KUHP data berlaku baginya  
b. orang perempuan yang sudah kawin, yang bermukah.
  2. a. orang laki-laki yang turut melakukan perbuatan itu sedang diketahuinya, bahwa turut bersalah, sudah bersuami.  
b. orang perempuan yang tidak bersuami, yang turut melakukan perbuatan itu, sedang diketahuinya bahwa turut bersalah sudah beristeri dengan pasal 27 KUHP data berlaku atasnya".

<sup>49</sup> Abd

Al-Qadir

Audah,

<http://eprints.walisongo.ac.id/3657/3/2104064%20%20Bab%202.pdf>. (05 April 2017).

<sup>50</sup> Hamzah Hasan, *Hudud Analisis Tindak Pidana Zina di Balik Perkawinan Legal*. (Cet I; Makassar: Alauddin Press, 2011), h. 118.



Rumusan pasal 284 KUHP tersebut telah dirubah berdasarkan pasal 419 RUUHP, namun hukuman itu terletak pada hukuman ancaman pidananya sedang deliknya serupa lengkapnya adalah:

1. Dipidanakan karena pernikahan, dengan pidana penjara paling lama lima tahun.
  - Ke 1. a. seorang pria yang berada dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan seorang wanita yang bukan istrinya.
  - b. seorang wanita yang berada dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan seorang pria yang bukan suaminya.
- Ke 2. a. seorang pria yang melakukan perbuatan tersebut sedang diketahuinya bahwa wanita yang bersetubuh dengan ia itu berada dalam ikatan perkawinan.
- b. seorang wanita yang melakukan perbuatan tersebut sedang diketahuinya bahwa pria yang bersetubuh dengan dia berada dalam ikatan perkawinan.
2. Tidak dilakukan penuntutan kecuali atas pengaduan suami atau istri tercemar.
3. Terhadap pengaduan itu, pengaduan dapat ditarik kembali selama pemeriksaan pengadilan belum dimulai.
4. Pengaduan dapat ditarik kembali selama pemeriksaan pengadilan belum dimulai.

Pasal 375 dengan ancaman pidana lima tahun penjara dan kejahatan zina merupakan delik aduan. Pembuat undang-undang menentukan delik aduan dengan pertimbangan bahwa kepentingan perseorangan akan menderita kerugian yang lebih besar jika diadakan penuntutan daripada kepentingan umum.<sup>51</sup>

## 2. Konsekwensi zina dalam hukum islam

Dari bab sebelumnya telah dijelaskan bahwa zina sangat dilarang baik dalam hukum positif maupun hukum Islam. Dalam hukum Islam ketentuan zina dan hukumannya diatur dalam pasal 24 ayat (1) dan ayat (2) yang berbunyi:

- (1) Setiap orang yang dengan sengaja melakukan zina diancam dengan *uqubad hudud* 100 (seratus) kali cambuk bagi yang belum menikah dan *uqubad rajam* atau hukuman mati bagi yang telah menikah.

<sup>51</sup> Hamzah Hasan, *Hudud...*h. 172-174.

- (2) Setiap orang yang dijatuhi *uqubad* sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dikenakan *uqubad ta'zir* penjara paling lama 40 (empat puluh) bulan.

Sedangkan dalam Al-qur'an surah An-Nur ayat 2 menjelaskan tentang hukuman bagi pezina baik perempuan maupun laki-laki. Dimana dalam ayat tersebut menyatakan bahwa “pezina perempuan dan pezina laki-laki, maka jilidlah keduanya seratus kali jilid, dan janganlah belaskasihan kepada keduanya mencegah kamu untuk (menjalankan) agama Allah swt. jika kamu beriman kepada Allah swt. dan hari akhirat, dan hendaklah (pelaksanaan) hukum disaksikan oleh sekumpulan dari orang-orang yang beriman”.<sup>52</sup>

### **C. Pembuktian Perzinahan**

#### **1. Pembuktian Perzinahan Dalam Hukum Positif**

Dalam hukum positif yang menetapkan bahwa jumlah saksi minimal dua orang dan tidak terikat pada jenis kelamin tertentu. Artinya yang menjadi saksi dalam pidana perzinahan boleh saja berjenis kelamin perempuan. Keterangan yang diberikan pada saat kesaksian sesuai dengan pengamatan pada saat peristiwa itu terjadi. Kedua saksi atau lebih boleh saja memberikan keterangan yang berbeda atau tidak persis sama dengan saksi lainnya.<sup>53</sup>

Pembuktian atas keyakinan Hakim, tentu saja Hakim tidak serta merta membenarkannya. Tetapi, harus berdasarkan pada pertimbangan barang bukti lainnya. Contoh cairan sperma pada celana dalam korban atau petunjuk yang menguatkannya.

<sup>52</sup> Neng Djubaedah, *Perzinahan Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia Di Tinjau Dari Hukum Islam*. h. 123.

<sup>53</sup> Hamzah Hasan, *Hudud...* h. 182.

Alat bukti lain dalam hukum positif adalah keterangan ahli (visum atau keperluan) yang memuat identifikasi dokter tentang keadaan korban. Dengan demikian setelah melakukan pengkajian ternyata telah ditemukan perbedaan yang signifikan antara hukum Islam dan hukum positif tentang kejahatan kesusilaan dengan kekhususan terhadap kesusilaan perzinahan. Dilihat dari definisi bahwa perzinahan dalam hukum positif adalah hubungan persetubuhan yang dilakukan oleh laki-laki yang telah beristri dengan perempuan yang bukan istrinya atau seorang perempuan yang punya suami dengan laki-laki yang bukan suaminya. Dan menjadi delik aduan serta dapat ditarik kembali sebelum pemeriksaan persidangan belum dimulai.<sup>54</sup>

## 2. Pembuktian Perzinahan Dalam Hukum Islam

Tidak ada hukum dan perundang-undangan yang lebih menunjukkan kebencian Zina dari pada hukum Islam. Namun, pelaksanaannya sulit sekali, karena hampir tidak mungkin perbuatan zina itu disaksikan oleh empat orang saksi terpercaya. Juga sukar untuk menjatuhkan hukuman rajam sampai mati kepada para pasangan berkeluarga yang dituduh berzina tanpa hadirnya bukti-bukti.

Dalam QS. An-Nur (24): 4, 6 dan 7, QS. An-Nisa' (4): 15 dan QS. An-Nur (24):13 menjelaskan tentang pembuktian zina *syahadah* (saksi) dan sumpah. Sedangkan alat bukti lain tentang zina dijelaskan oleh beberapa hadis Nabi, yakni pengakuan (*iqrar*) dan *qarinah* (indikasi). Oleh karena itu, alat bukti zina ada empat macam, yaitu: saksi, pengakuan, sumpah dan *qarinah*.<sup>55</sup>

### a. Saksi

Saksi merupakan salah satu alat bukti zina yang sangat sulit untuk bisa terpenuhi. Penyaksian terhadap zina harus (diperlukan) kehadiran empat orang

<sup>54</sup> Hamzah Hasan, *Hudud...* h. 189-190.

<sup>55</sup> Hamzah Hasan, *Hudud...* h. 132.

saksi laki-laki dan tidak dibenarkan penyaksian wanita. Dalam hal zina, keempat orang saksi itu harus melihat pelaku kejahatan zina melakukan kejahatan tersebut, tidak berdasarkan kata orang, dengan atau penglihatan yang samar adanya gerakan yang dianggap sebagai hubungan zina. Hukuman zina tidak bisa dilaksanakan dengan saksi kurang dari empat orang.

Kemutlakan empat jumlah saksi laki-laki dalam hukum pidana Islam adalah merupakan kehati-hatian bahwa memudahkan seseorang berbuat zina itu tidak mudah. Jika tidak bisa membuktikan maka pemuda itu akan menerima akibat hukum yang lebih berat. Disamping hukum Islam begitu menunjang harkat dan martabat seseorang.<sup>56</sup>

Hukuman zina tidak dapat dilaksanakan dengan saksi kurang dari empat orang. Ketika Abu Bahrah dan dua orang temannya Nafi' dan Sibli Ma'bat menjadi saksi zina atas Mughirah datangnya Ziyad: "Jika seorang laki-laki menjadi saksi hendaknya menjadi saksi yang benar, Insya Allah", Ziyad berkata: "saya melihat bekasnya dan tempatnya acak-acakan", Umar bertanya: "Apakah kamu melihat gagang ulek masuk kedalam tempatnya?" (artinya zakar masuk ke dalam farjinya). Dia menjawab: "Tidak". Maka Umar memerintahkan agar mereka (yang menjadi saksi) di hukum cambuk.<sup>57</sup>

Sehingga dalam pembuktian hukum Islam haruslah saksi tersebut benar-benar melihat langsung kejadian tersebut bukan hanya memberikan kesaksian dengan melihat bekas atau keadaan pada tempat dimana mereka melakukan hal tersebut.

<sup>56</sup> Hamzah Hasan, *Hudud...* h. 180-181.

<sup>57</sup> Muhammad Rahman Qalahji, ensiklopedi Umar Bin Khattab, dalam Hamzah Hasan, *Hudud Analisis Tindak Pidana Zina di Balik Perkawinan Legal*. h. 133.

Menurut para ahli fiqih, kesaksian yang dapat diterima sebagai pembuktian tindak pidana perzinahan harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

- 1) Para saksi itu telah balik dan berakal.
- 2) Terdiri dari empat orang laki-laki.
- 3) Keempat saksi melihat sendiri perbuatan itu dilakukan pada satu tempat dengan mata kepala sendiri terhadap peristiwa perzinahan itu dan dengan defenisinya.
- 4) Tidak kadaluarsa,<sup>58</sup> artinya ada tenggang waktu yang cukup lama tanpa ada uzur, antara perbuatan zina yang disaksikan itu dengan kesaksian yang dikemukakan didepan sidang pengadilan. Akan tetapi, apabila kadaluarsa tersebut disebabkan karena ada uzur, seperti disuatu negeri belum ada lembaga peradilan, maka syarat ini tidak berlaku.<sup>59</sup>

b. Pengakuan (Iqrar)

Pengakuan disyaratkan harus terinci dalam menjelaskan perbuatannya supaya tidak menimbulkan syubhat. Bahwa menurut ar-Rahman seperti yang dikutip oleh Haliman, bahwa pengakuan mempunyai dua syarat:

- 1) Pengakuan mestilah dilakukan secara terang, karena itu jika orang bisu melakukan tulisan ataupun dengan isyarat, ia tidak dikenakan hukuman had.
- 2) Pengakuan tidak menunjukkan kedustaan, seperti jika seorang mengaku berzina, tetapi ternyata kemaluannya puntung, ataupun jika

---

<sup>58</sup> Abdul Azis Dahlan, Ensiklopedia Hukum Islam, jilid VI, (Jakarta: PT. Intermedia 1997). h. 2030.

<sup>59</sup> Hamzah Hasan, *Hudud...* h. 182.

perempuan, ternyata kemaluannya tersumbat, maka dengan demikian wajib adanya syuhat dan hukuman had tercegah karenanya.<sup>60</sup>

Mengingat bahwa kasus kejahatan zina amat sulit dibuktikan dengan alat-alat bukti lain, maka diperlukan pengakuan empat kali, tetapi jika ada bukti-bukti lain yang menguatkan pengakuan, misalnya seseorang perempuan telah mengandung dan dengan demikian pengakuan sebanyak empat kali tidak dibutuhkan lagi, karena ada bukti-bukti lain yang menguatkan pengakuan yang diberikan. Peristiwa Ghamidiyah merupakan contoh kasus yang tidak memerlukan pengakuan sebanyak empat kali. Dengan demikian, pengakuan satu kali dapat diterima, jika tidak ada alat bukti lain sebagai penguat. Tetapi dalam hal tidak ada alat bukti lain, maka pengakuan tersebut harus dilakukan empat kali.<sup>61</sup>

Pemberian peluang kepada pelaku zina oleh seorang Hakim agar ia menjelaskan secara terperinci tentang status perkawinan dirinya dan jenis perbuatan yang ia lakukan dan kemudian ia mengakuinya, menurut hukum pidana Islam, hal itu disebabkan karena hukuman bagi pelaku zina *muhsan* atau *muhsanah* dengan *gairu muhsan* atau *gairu muhsanah* adalah berbeda.

Dalam sebuah buku menurut Al-Mubarak, hadis-hadis tentang zina oleh para ulama dijadikan dalil, bahwa syarat pengakuan berzina yang harus dihukum itu harus empat kali pengakuan. Sedang ulama yang berpendapat cukup satu kalipengakuan. Sedang pada hadis mengenai pada kasus pelayan yang bezina pada istri majikan dan lain-lain. Sedang pada hadis pengakuan empat kali oleh mereka dikatakan hanya untuk meyakinkan.<sup>62</sup>

---

<sup>60</sup> Haliman, *Hukum Pidana Syari'ah Islam menurut Ajaran Ahlus Sunnah*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1970), h. 185.

<sup>61</sup> Hamzah Hasan, *Hudud...* h. 185

<sup>62</sup> Neng Djubaedah, *Perzinahan Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia Di Tinjau Dari Hukum Islam*. h. 143.

### c. Sumpah

Alat bukti sumpah khusus digunakan dalam perkara zina yang dituduhkan oleh seorang suami terhadap istrinya. Dalam sebuah buku menurut A. Qadir Gassing, jika suami tidak dapat mengajukan empat orang saksi selain dari dirinya sendiri, maka ia diberi kelonggaran untuk mengganti persyaratan pembuktian dengan cara mengangkat sumpah.<sup>63</sup> Hal ini hanya dikhususkan hanya bagi suami istri saja, karena merasa tercemar namanya dalam kejahatan zina yang dilakukan oleh istri pada mulanya ialah suami. Syarat pembuktian kejahatan zina dengan cara sumpah hanya khusus kejahatan zina yang dilakukan istri dan yang menuduh adalah suaminya. Tetapi juga suami bersumpah dengan saksi Allah swt. sebanyak empat kali bahwa dia adalah termasuk orang-orang yang berkata benar tentang apa yang dituduhkan kepada istrinya itu. Kemudian, pada sumpahnya yang kelima, si suami hendaknya berkata bahwa laknat Allah swt. akan menimpa dirinya manakala dirinya termasuk orang-orang yang berdusta.<sup>64</sup>

Meskipun secara hukum Islam, istri telah terbukti berbuat zina, namun ia masih memiliki kesempatan untuk menghindarkan diri dari hukuman *had*, yaitu dengan menyangkal terhadap pembuktian suaminya dengan melakukan sumpah pula. Dengan demikian, baik suami maupun istri yang telah mengajukan alat bukti sumpah, kedua-duanya tidak dapat dijatuhi hukuman *had*. Proses seperti ini dalam hukum Islam lazim disebut *li'an*.<sup>65</sup> Kedua suami istri harus dipisahkan. Ahli hukum Islam berbeda pendapat tentang apakah perpisahan itu bersifat abadi atau bersifat temporal.

<sup>63</sup> A. Kadir Gassing dalam Hamzah Hasan, *Hudud...*h. 185.

<sup>64</sup> Muhammad Jawad Mughniyah, al-Rqh 'ala al-Madzahib al-Khamsah, diterjemahkan oleh Masykur AB., dkk, Fiqih Lima Mazhab, dalam Hamzah Hasan, *Hudud...*h. 186.

<sup>65</sup> Uhat Ahmad Azhar Basyir, Hukum Perkawinan Islam, dalam Hamzah Hasan, *Hudud...*h. 187. (Catatan : Li'an adalah sumpah laknat yaitu sumpah yang didalamnya terdapat pernyataan bersedia menerima laknat Tuhan).

Syafi'i, Imamiyah, Hambali dan Maliki berpendapat bahwa perpisahan itu bersifat abadi (untuk selama-lamanya) sekalipun si suami telah mengakui bahwa dia berdusta. Sedangkan imam Hanafi menyatakan bahwa sumpah *li'an* itu sama dengan talak, sehingga istrinya haram untuk selamanya. Sebab menurutnya keharaman itu disebabkan karenamula'annah dan apabila suami telah mengakui kedustaan dirinya, maka hilang pulalah keharaman itu.<sup>66</sup>

Pendapat pertama adalah pendapat yang dianut oleh mayoritas ahli hukum Islam. Oleh karena itulah, pendapat inilah yang paling kuat dengan alasan bahwa sangat tidak mungkin menyatukan kembali suami istri yang telah berpisah yang diakibatkan oleh salah satu pihak (suami) menuduh istrinya berbuat zina.

#### d. Alat Bukti Qarinah (Indikasi)

Qarinah yang dapat dianggap sebagai alat bukti zina yang sah adalah jelasnya kehamilan wanita yang tidak bersuami. Qarinah atau indikasi yang berdasarkan kehamilan ini ditetapkan oleh sahabat Nabi, seperti Umar bin Khattab menetapkan khusus seorang wanita disetubuhi oleh seorang laki-laki sewaktu tidur nyenyak, sehingga tidak diketahui siapa gerakan pelaku itu.

Dengan adanya ketetapan sahabat Nabi diatas menunjukkan bahwa dengan keadaan hamil saja sudah dapat dijadikan dasar untuk menetapkan hukum had (bila wanita tersebut tidak mempunyai suami). Pendirian ini diikuti oleh imam Malik dan sahabatnya dengan menambahkan jika tidak diketahui bahwa wanita wanita itu dipaksa. Akan tetapi menurut Syafi'i, Abu Hanifah bahwa hukuman *had* terhadap seorang perempuan disebabkan karena hanya adanya bukti mengandung, sama saja ia bersuami atau tidak, atau suaminya bepergian atau tidak, apakah didakwakan dipaksa atau tidak, secara mutlak baginya tidak

---

<sup>66</sup> Muhammad Jawwad Mughniyah, dalam Hamzah Hasan, *Hudud*...h. 187.



dikenakan hukuman *had*, terkecuali ada bukti-bukti lain seperti saksi, pengakuan, sebab dalam hal ini hukuman *had* menjadi gugur karena adanya *syubhat*.<sup>67</sup>

Dengan demikian, kehamilan wanita yang tidak bersuami bukanlah suatu indikasi yang pasti. Artinya memberikan kemungkinan-kemungkinan lain bahwa kehamilan itu bukan karena zina, seperti hamil diperkosa. Jadi, *qarinah* dengan keadaan hamil itu hanyalah sebagai bukti pendukung bagi alat bukti lainnya.

Hakim dalam kasus tindak pidana perzinahan dalam hukum Islam hanya memiliki kekuasaan formalitas menjatuhkan keputusan sebab berat ringannya hukuman telah ditentukan secara tegas dalam al-Qur'an dan sunnah. Sementara dalam hukum positif Hakim memiliki kekuasaan untuk menentukan berat ringannya hukumannya.<sup>68</sup>




---

<sup>67</sup> A. Qadir Gassing, dalam Hamzah Hasan, *Hudud...* h. 188.

<sup>68</sup> Hamzah Hasan, *Hudud...* h. 189.

## **BAB IV**

### **BUKTI PERZINAHAN DALAM PUTUSAN CERAI**

#### ***A. Unsur-unsur Alat Bukti***

Dalam suatu Negara memiliki aturan masing-masing mengenai perilaku masyarakat sebagai Warga Negara Indonesia, utamanya dalam melakukan suatu tindak pidana. Sehingga dalam pembuktian suatu tindak pidana sangat dibutuhkan yang namanya alat bukti, sebagai pembuktian bahwa seseorang telah melakukan suatu tindak pidana tersebut. Tanpa adanya alat bukti maka seseorang yang dianggap bersalah tidak dapat dipersalahkan karena dalam pasal 183 KUHP menegaskan bahwa “Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seorang apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwalah yang bersalah melakukannya”. Dengan adanya pasal ini maka menguatkan bahwa untuk membuktikan bahwa seseorang bersalah maka harus adanya alat bukti.

Dengan adanya penegasan pentingnya alat bukti dalam pasal 183 KUHP untuk membuktikan suatu tindak pidana. Sehingga dalam pembuktian zina memiliki dua jenis hukum yang membahas tentang perzinahan yakni hukum positif yang dijelaskan dalam KUHP dan hukum Islam yang dijelaskan dalam KHI. Dimana telah dijelaskan pada bab sebelumnya bahwa hukum positif mendefinisikan zina sebagai suatu perbuatan yang dilakukan oleh seorang laki-laki dan seorang perempuan, dimana mereka melakukan hubungan suami isteri tanpa adanya ikatan perkawinan diantara mereka, sedang salah satu atau keduanya telah memiliki ikatan perkawinan dengan orang lain. Sedangkan pakar hukum Islam mendefinisikan zina sebagai suatu tindakan dimana seorang laki-laki

memasukkan buah zakarnya pada vagina seorang perempuan, baik laki-laki atau wanita tersebut memiliki nafsu atau tidak.<sup>69</sup>

Melihat perbedaan definisi zina antara hukum positif dan hukum Islam, maka dalam pembuktian keduanya memiliki alat bukti yang sangat berbeda. Alat bukti hukum positif adalah keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk, dan keterangan terdakwa. Sedangkan alat bukti hukum Islam adalah saksi, pengakuan, sumpah dan qarinah (indikasi).

### 1. Unsur-unsur Alat Bukti Dalam Hukum Positif

Pada pembahasan sebelumnya telah dijelaskan bahwa dalam pembuktian hukum positif harus ada alat bukti yang sah, agar Hakim yakin dengan pengambilan putusannya. Alat bukti tersebut berlandaskan pada pasal 184 KUHP, alat-alat bukti yang sah didalam Pengadilan ialah: keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk dan keterangan terdakwa.<sup>70</sup>

#### a. Keterangan Saksi

Pada pasal 185 ayat 1 KUHP menyatakan bahwa “keterangan saksi sebagai alat bukti ialah apa yang saksi nyatakan diruang pengadilan”.<sup>71</sup> Sehingga seorang saksi harus memberikan keterangan yang benar tanpa ada yang disembunyikan.

Dengan adanya keterangan saksi tersebut sangat berperan penting dalam pembuktian suatu tindak pidana. Karena tanpa adanya saksi maka pembuktian tersebut kurang meyakinkan dihadapan Hakim sehingga Hakim merasa bimbang dalam mengambil suatu keputusan.

<sup>69</sup>Hamzah Hasan, *Hudud Analisis Tindak Pidana Zina di Balik Perkawinan Legal* (Cet. I; Makassar: Alauddi Press, 2011), h. 89.

<sup>70</sup>3 *Kitab Undang-undang KUHP*, KUHP, KUHP (Grahamedia Press 2015), h. 741

<sup>71</sup>3 *Kitab Undang-undang KUHP*, KUHP, KUHP, h. 741.

### b. Keterangan Ahli

Dalam pasal 1 ayat 28 KUHP yang berbunyi ”keterangan ahli adalah keterangan yang diberikan seseorang yang memiliki keahlian khusus tentang hal yang diperlukan untuk membuat terang suatu perkara pidana guna kepentingan pemeriksaan”.<sup>72</sup> Namun apabila ahli tersebut tidak mengangkat sumpah sebelum memberikan keterangannya, maka semua keterangan yang diberikan tersebut tidak akan diterima, sesuai dalam Pasal 120 ayat 1 KUHP berbunyi “ahli tersebut mengangkat sumpah atau mengucapkan janji dimuka penyidik bahwa ia akan memberi keterangan menurut pengetahuannya yang sebaik-baiknya kecuali kaarena disebabkan harkat serta martabat pekerjaan atau jawabannya mewajibkan ia menyimpan rahasia dapat menolak untuk memberikan keterangan yang diminta”.<sup>73</sup>

Penjelasan tersebut memperjelas bahwa keterangan ahli sangat berperan penting dalam pembuktian suatu perkara apabila dalam kasus tersebut menuntut untuk adanya saksi ahli. Pembuktian yang mengharuskan adanya saksi ahli, apabila kasus tersebut menggunakan barang bukti seperti video, visum, racun dan lain-lain yang berkaitan dengan kasus tersebut.

### c. Surat

Surat merupakan salah satu alat bukti yang dapat digunakan dalam membuktikan suatu perkara di pengadilan. Alat bukti surat tersebut asli dan memiliki keabsahan yang kuat untuk dijadikan alat bukti, sesuai dalam pasal 187 KUHP yang menjelaskan bahwa alat bukti dibuat atas sumpah jabatan atau dikuatkan dengan sumpah seperti:

<sup>72</sup> 3 Kitab Undang-undang KUHP, KUHP, KUHP, h. 684.

<sup>73</sup> 3 Kitab Undang-undang KUHP, KUHP, KUHP, h. 720.

- 1) Berita acara dan surat lain dalam bentuk resmi yang dibuat oleh pejabat umum yang berwenang atau dibuat dihadapannya, yang membuat keterangan tentang kejadian atau keadaan yang didengar, dilihat atau yang dialaminya sendiri disertai dengan alasan yang jelas dan tegas tentang keterangannya itu.
- 2) Surat yang dibuat mengenai ketentuan peraturan perundang-undangan atau surat yang dibuat oleh pejabat mengenai hal yang termasuk dalam tata laksana yang menjadi tanggung jawabnya dan yang diperuntukkan bagi pembuktian sesuatu hal atau sesuatu keadaan.
- 3) Surat keterangan dari seorang ahli yang memuat pendapat berdasarkan keahliannya mengenai sesuatu hal atau sesuatu keadaan yang diminta secara resmi dan padanya.
- 4) Surat lain yang hanya berlaku jika ada hubungannya dari isi alat pembuktian lain.<sup>74</sup>

Dengan adanya alat bukti ini alat bukti surat yang diajukan di Pengadilan harus jelas keabsahannya. Sehingga dapat meyakinkan Hakim untuk menjadikannya suatu alat bukti yang sah dan dapat dipercaya.

#### d. Petunjuk

Alat bukti petunjuk sangat penting dalam membuktikan suatu tindak pidana. Sebagaimana dijelaskan mengenai pengertian petunjuk dalam pasal 188 ayat 1 KUHP yang berbunyi “petunjuk adalah perbuatan, kejadian atau keadaan yang karena persesuaiannya, baik antara yang satu dengan yang lain maupun

---

<sup>74</sup> 3 Kitab Undang-undang KUHP, KUHP, KUHP, h. 742.

tentang tindak pidana itu sendiri, menandakan bahwa telah terjadi suatu tindak pidana dan siapa pelakunya”.<sup>75</sup>

Untuk mendapatkan suatu petunjuk mengenai pembuktian suatu tindak pidana. Maka menemukan suatu petunjuk harus adanya keterangan saksi, surat dan keterangan terdakwa yang diatur dalam pasal 188 ayat 2 KUHP. Agar memudahkan penyidik untuk melakukan penyelidikan dalam suatu perkara.

#### e. Keterangan Terdakwa

Pada pasal 189 ayat 1 KUHP menjelaskan tentang “keterangan terdakwa adalah apa yang terdakwa nyatakan disidang tentang perbuatan yang ia lakukan dan ia ketahui sendiri”. Dan apabila seorang terdakwa telah memberikan keterangan di luar pengadilan, maka keterangan terdakwa dapat diambil sebagai alat bukti, asalkan keterangan tersebut didukung oleh suatu alat bukti yang sah sepanjang mengenai hal yang didakwakan kepadanya, sesuai pasal 189 ayat 2 KUHP.<sup>76</sup>

Dengan adanya keterangan terdakwa, maka ia dapat memberikan keterangan yang menjelaskan apakah alat bukti yang dikemukakan di Pengadilan tersebut benar atau tidak. Maka seorang Hakim bimbang untuk menjatuhkan hukuman kepada terdakwa jika tanpa memberikan keterangan yang jelas akan adanya alat bukti lain tersebut.

## 2. Unsur-unsur Alat Bukti Dalam Hukum Islam

Hukum Islam adalah suatu aturan yang berlandaskan pada aturan-aturan yang diatur dalam Agama Islam. Aturan yang ada dalam Islam tersebut berdasar kepada Al-Qur'an, As-Sunnah, dan *Ra'yu* (akal pikiran).<sup>77</sup> Dimana ketiga dasar

<sup>75</sup> 3 Kitab Undang-undang KUHP, KUHP, KUHP, h. 742.

<sup>76</sup> 3 Kitab Undang-undang KUHP, KUHP, KUHP, h. 743

<sup>77</sup> Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam*, (Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada, 1990). h. 78.

tersebut digabungkan agar tidak betentangan sehingga aturan tersebut sejalan sesuai dengan perkembangan zaman. Salah satu aturan yang biasa didengar adalah KHI (Kompilasi Hukum Islam) dalam aturan ini mengatur tentang perkawinan, kewarisan, dan perwakafan.

Dalam KHI ini tidak mengatur tentang pembuktiannya, sehingga ada banyak pendapat tentang pembuktian dalam hukum Islam sehingga dalam Pengadilan Agama juga menerima semua alat bukti yang berkaitan dengan suatu perkara. Namun pembuktian di Pengadilan Agama hanya berupa iqrar (pengakuan), syahadat (saksi), yamin (sumpah), maktubah (bukti-bukti tertulis) dan tabayun (limpahan pemeriksaan). Alat bukti tersebut mencakup semua yang ingin diajukan oleh para pihak yang berperkara.

a. *Iqrar* (pengakuan)

*Iqrar* adalah suatu pernyataan dari penggugat atau tergugat dan pihak-pihak lainnya yang mengenai ada tidaknya sesuatu. *Iqrar* juga merupakan pernyataan seseorang tentang dirinya sendiri yang bersifat sepihak dan tidak memerlukan persetujuan pihak lain. *Iqrar* dapat diberikan dimuka Hakim dalam persidangan atau diluar persidangan. *Iqrar* ini dapat di terangkan secara lisan, isyarat dan tertulis.<sup>78</sup>

1) Lisan

Lisan adalah suatu keterangan yang diungkapkan hanya dengan kata-kata dari seseorang yang dari perkataannya tersebut dapat dipercaya. Dari setiap perkataannya ini dapat diambil sebagai bukti apabila yang dia katakan benar-benar terjadi dan berkaitan dengan apa yang diperkarakan.

---

<sup>78</sup> Sulaikin Lubis, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama di Indonesia*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2005). h. 139

## 2) Isyarat

Isyarat adalah suatu informasi yang diambil dari seseorang yang memiliki keterbatasan baik dalam hal berbicara, menulis, mendengar, maupun melihat. Sehingga orang tersebut hanya dapat memberikan informasi dengan menggunakan alat indranya yang dapat ia gunakan untuk memberikan keterangan.

## 3) Tertulis

Tertulis adalah alat bukti berupa pernyataan tertulis yang dibuat oleh seseorang yang memiliki hubungan dengan hal yang diperkarakan. Pernyataan tersebut berada dalam sebuah kertas yang dapat dipertanggung jawabkan keabsahannya. Alat bukti tertulis ini dapat di ambil apabila orang tersebut tidak dapat berbicara dan hanya dapat menuliskan apa yang ia ketahui

### b. *Syahadah* (saksi)

Saksi adalah orang yang memberikan keterangan di muka sidang, dengan memenuhi syarat-syarat tertentu, tentang suatu peristiwa atau keadaan yang ia lihat, dengar dan ia alami sendiri, sebagai bukti terjadinya peristiwa atau keadaan tertentu.

Saksi-saksi yang dipanggil ke muka sidang Pengadilan mempunyai kewajiban menurut hukum yaitu :

- 1) Kewajiban untuk menghadap atau datang memenuhi panggilan persidangan, yang mana dirinya dipanggil dengan patut dan sah
- 2) Kewajiban untuk bersumpah sebelum memberi keterangan, sumpah ini menurut ketentuan agamanya dan bagi suatu Agama yang tidak memperkenankan adanya sumpah maka diganti dengan mengucapkan janji



- 3) Kewajiban untuk memberikan keterangan yang benar.<sup>79</sup>

c. *Yamin* (sumpah)

*Yamin* ialah suatu pernyataan yang khidmat yang diberikan atau diucapkan pada waktu memberi janji atau keterangan dengan mengingkaMaha Kuasa Tuhan dan percaya bahwa siapa yang member keterangan atau janji yang tidak benar akan dihukum oleh-Nya. Sumpah menurut Hukum Islam disebut al-yamin atau al-hilf tetapi kata al-yamin lebih umum dipakai. Sedangkan sumpah di lapangan pidana disebut *qasamah*.<sup>80</sup>

Fungsi sumpah dan nilai kekuatan pembuktiannya:

- 1) Memberikan rasa takut, emosional sugesti, kepada terdakwa akan akibat sumpah palsu, sehingga akan mendorongnya memberi pengakuan secara jujur.
- 2) Dengan menolak bersumpah, terdakwa/tergugat menjadi pihak yang dikalahkan, karena nilai kekuatan pembuktian penolakannya itu menempati kedudukan pengakuan.<sup>81</sup>

d. *Maktubah* (bukti-bukt tertulis)

*Maktubah* dapat disamakan dengan alat bukti surat di mana segala penjelasannya berada dalam suatu kertas yang dapat dipertanggung jawabkan keabsahannya. Bukti tertulis ini dapat diterima jika dalam kertas tersebut berkaitan dengan apa yang diperkarakan dipengadilan. Dan jika bukti tersebut tidak berkaitan maka bukti tertulis itu tidak dapat dijadikan alat bukti.

<sup>79</sup> Agus Purnomo, <http://catatan-purnomo.blogspot.co.id/2011/03/saksi.html> (28 April 2017).

<sup>80</sup> Sulaikin Lubis, *Hukum...* h. 139

<sup>81</sup> Ibnu Qayyim al-Jauziyah, *Hukum Acara Peradilan Islam*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006). h. 201.

e. *Tabayyun* (limpahan pemeriksaan)

*Tabayyun* adalah upaya perolehan kejelasan yang dilakukan oleh pemeriksaan majelis Pengadilan yang lain dari pada majelis Pengadilan yang sudah memeriksa.<sup>82</sup>

## B. Syarat-syarat Alat Bukti

### 1. Syarat Alat Bukti Dalam Hukum Positif

Menurut Pasal 184 KUHAP, alat-alat bukti yang sah didalam Pengadilan ialah: keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk dan keterangan terdakwa. Dimana alat bukti tersebut memiliki syarat masing-masing agar memudahkan Hakim untuk mengambil putusan atau menjatuhkan hukuman kepada terdakwa. syarat tersebut yakni:

#### a. Keterangan Saksi

Keterangan saksi merupakan salah satu alat bukti yang sangat penting dalam hal pembuktian. Karena tanpa keterangan saksi tidaklah dapat diambil putusan di Pengadilan akan suatu perkara. Namun, pengambilan keterangan saksi tidak begitu dapat diterima, dimana pengambilan keterangan saksi memiliki syarat agar yang dikatakan saksi tersebut dapat dipercaya. Syarat-syarat tersebut yaitu:

##### 1) Orang yang Cakap

Orang yang cakap adalah orang yang tidak dilarang menjadi saksi menurut Pasal 145 HIR, Pasal 172 RBG dan Pasal 1909 KUHPerdara antara lain, *pertama* keluarga sedarah dan semenda dari salah satu pihak menurut garis lurus, *kedua* suami atau istri dari salah satu pihak meskipun sudah bercerai (Vide Putusan MA No.140 K/Sip/1974). Akan tetapi mereka dalam perkara tertentu dapat menjadi

---

<sup>82</sup> Sulaikin Lubis, *Hukum...* h. 176.

saksi dalam perkara sebagaimana diatur dalam Pasal 145 ayat (2) HIR dan Pasal 1910 ayat (2) KUHPerdara. *Ketiga* anak-anak yang belum cukup berumur 15 (lima belas) tahun (Vide Pasal 145 ke-3 HIR dan Pasal 1912 KUHPerdara), *keempat* orang gila meskipun terkadang terang ingatannya (Vide Pasal 1912 KUHPerdara), *kelima* orang yang selama proses perkara sidang berlangsung dimasukkan dalam tahanan atas perintah Hakim (Vide Pasal 1912 KUHPerdara).

## 2) Keterangan Disampaikan di Sidang Pengadilan

Alat bukti saksi disampaikan dan diberikan di depan sidang pengadilan, sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 144 HIR, Pasal 171 RBG dan Pasal 1905 KUHPerdara. Menurut ketentuan tersebut keterangan yang sah sebagai alat bukti adalah keterangan yang disampaikan di depan persidangan.

## 3) Diperiksa Satu Persatu

Syarat ini diatur dalam Pasal 144 ayat (1) HIR dan Pasal 171 ayat (1) RBG. Menurut ketentuan ini, terdapat beberapa prinsip yang harus dipenuhi agar keterangan saksi yang diberikan sah sebagai alat bukti. Hal ini dilakukan dengan cara, *pertama* menghadirkan saksi dalam persidangan satu per satu, *kedua* memeriksa identitas saksi (Vide Pasal 144 ayat (2) HIR), *ketiga* menanyakan hubungan saksi dengan para pihak yang berperkara.

## 4) Mengucapkan Sumpah

Syarat formil yang dianggap sangat penting ialah mengucapkan sumpah di depan persidangan, yang berisi pernyataan bahwa akan menerangkan apa yang sebenarnya atau *voir dire*, yakni berkata benar. Pengucapan sumpah oleh saksi dalam persidangan, diatur dalam Pasal 147 HIR, Pasal 175 RBG, dan Pasal 1911 KUH Perdata, yang merupakan kewajiban saksi untuk bersumpah/berjanji menurut agamanya untuk menerangkan yang sebenarnya, dan diberikan sebelum memberikan keterangan yang disebut dengan "*Sistim Promisoris*".

#### 5) Keterangan Saksi Tidak Sah Sebagai Alat Bukti

Menurut Pasal 169 HIR dan Pasal 1905 KUHPerdata, keterangan seorang saksi saja tidak dapat dipercaya, sehingga minimal dua orang saksi (*unus testis nullus testis*) harus dipenuhi atau ditambah alat bukti lain.

#### 6) Keterangan Berdasarkan Alasan dan Sumber Pengetahuan

Keterangan berdasarkan alasan dan sumber pengetahuan diatur dalam Pasal 171 ayat (1) HIR dan Pasal 1907 ayat (1) KUH Perdata. Menurut ketentuan ini keterangan yang diberikan saksi harus memiliki landasan pengetahuan dan alasan serta saksi juga harus melihat, mendengar dan mengalami sendiri.

#### 7) Saling Persesuaian

Saling persesuaian diatur dalam Pasal 170 HIR dan Pasal 1908 KUHPerdata. Dalam ketentuan ini ditegaskan bahwa, keterangan saksi yang bernilai sebagai alat bukti, hanya terbatas pada keterangan yang saling bersesuaian atau *mutual confirmity* antara yang satu dengan yang lain. Artinya antara keterangan saksi yang satu dengan yang lain atau antara keterangan saksi dengan alat bukti yang lain, terdapat kecocokan, sehingga mampu memberi dan membentuk suatu kesimpulan yang utuh tentang peristiwa atau fakta yang disengketakan.<sup>83</sup>

#### b. Keterangan Ahli

Keterangan Ahli adalah keterangan yang diberikan seorang yang memiliki keahlian khusus tentang hal yang diperlukan untuk membuat terang suatu perkara pidana guna kepentingan pemeriksaan (Pasal 1 angka 28 KUHP)<sup>84</sup>. Apa isi yang harus diterangkan oleh ahli, serta syarat apa yang harus dipenuhi agar keterangan

<sup>83</sup> Aza, *Pembuktian dan Alat-alat Bukti*, artikel ini diposkan 9 Desember 2010 dari <http://po-box2000.blogspot.com/2010/12/pembuktian-dan-alat-alat-bukti.html> dalam Rahmat Yudistiawan, <https://rahmatyudistiawan.wordpress.com/2013/01/23/perang-salib-dan-invasi-mongol-oleh-rahmat-yudistiawan/> (12 April 2017)

<sup>84</sup> 3 *Kitab Undang-undang KUHPer, KUHP, KUHPA*, h. 684.

ahli mempunyai nilai tidaklah diatur dalam KUHAP, tetapi dapat dipikirkan bahwa berdasarkan Pasal 1 angka 28 KUHAP, secara khusus ada 2 syarat dari keterangan seorang ahli, ialah:

- 1) bahwa apa yang diterangkan haruslah mengenai segala sesuatu yang masuk dalam ruang lingkup keahliannya.
- 2) bahwa yang diterangkan mengenai keahliannya itu adalah berhubungan erat dengan perkara pidana yang sedang diperiksa.<sup>85</sup>

Karena merupakan syarat, maka apabila ada keterangan seorang ahli yang tidak memenuhi salah satu syarat atau kedua syarat, maka keterangan ahli itu tidaklah berharga dan harus diabaikan. Kekuatan alat bukti keterangan ahli secara khusus adalah terletak pada syarat-syarat umum pembuktian dari alat-alat bukti lain terutama keterangan saksi (Pasal 179 ayat 2 KUHAP). Syarat umum dari kekuatan alat bukti termasuk keterangan saksi, yaitu:

- 1) Harus didukung atau bersesuaian dengan fakta-fakta yang didapat dari alat bukti lain. Sesuai dengan ketentuan Pasal 183 jo Pasal 185 ayat (2), maka satu-satunya alat bukti keterangan ahli tidaklah dapat digunakan sebagai dasar untuk membentuk keyakinan Hakim. Kekuatan bukti keterangan ahli bukanlah sebagai tambahan bukti seperti saksi yang tidak disumpah sebagaimana saksi keluarga menurut Pasal 185 ayat 7 atau saksi anak dan saksi yang sakit ingatan (Pasal 171).
- 2) Keterangan ahli harus diatas sumpah sama dengan alat bukti keterangan saksi (Pasal 160 ayat 4 jo 179 ayat 2). Keterangan ahli yang diberikan di mukasidang tetap wajib disumpah, walaupun seorang ahli telah disumpah ketika ahli akan memberikan keterangan

---

<sup>85</sup> Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Acara Pidana di Indonesia*, (Jakarta: umur Bandung). h. 87.

di tingkat penyidikan berdasarkan Pasal 120 ayat (2) KUHAP. Hal ini wajar karena menurut Pasal 185 KUHAP keterangan ahli ialah apa yang seorang ahli nyatakan di sidang pengadilan. Oleh karena itu, sumpah di tingkat penyidikan adalah ditujukan hanya untuk meletakkan kebenaran keterangan ahli yang diberikan di tingkat penyidikan saja. Walaupun HIR juga telah mengenal keterangan ahli, fungsi dan cara penggunaannya tidak sama dengan keterangan ahli menurut KUHAP.<sup>86</sup>

Peningkatan fungsi dan kedudukan keterangan ahli menjadi alat bukti dapat diterima, mengingat perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi sekarang sangat pesat yang tidak mungkin Hakim dapat menguasai semua bidang ilmu dan teknologi tersebut, sehingga wajar apabila sekarang Hakim percaya dengan keterangan ahli.

Berdasarkan Pasal 160 ayat (1c) KUHAP sewajarnya Hakim memeriksa saja orang yang dihadapkan itu, nanti dipertimbangkan dalam putusan apakah seseorang itu ahli atau bukan. Sewajarnya tidak hanya melihat ijazah atau pendidikan formal. Pada kenyataannya, pendidikan formal atau gelar pendidikan formal tidak selamanya cukup untuk dapat digunakan sebagai ukuran tentang keilmuan atau keahlian yang dimiliki seseorang, melainkan harus ditambah bahwa bidang pendidikan formalnya tadi kemudian telah ditekuninya sebagai bidang pekerjaannya dalam waktu yang panjang.

Namun gelar atau pendidikan formal itupun tidak cukup. Oleh karena itu, sebaiknya Hakim tidak semata-mata mendasarkan pertimbangan pada gelar atau pendidikan formal untuk menetapkan seorang ahli, melainkan Hakim perlu meneliti apakah kompetensi orang itu pada kenyataannya diakui oleh masyarakat

---

<sup>86</sup> 3 Kitab Undang-undang KUHP, KUH P, KUHAP, h. 741.

secara luas ataukah tidak. Dan setidaknya mendapat penunjukan dari lembaga resmi yang sah agar berhubungan dengan bidang keahlian orang itu, misalnya dari instansi yang bersangkutan. Setiap orang yang diminta pendapatnya sebagai ahli kedokteran, keHakiman atau ahli lainnya wajib memberikan keterangan ahli demi keadilan. “Semua ketentuan tersebut diatas untuk saksi berlaku juga bagi mereka yang memberikan keterangan ahli, dengan ketentuan bahwa mereka mengucapkan sumpah atau janji akan memberikan keterangan yang sebaik- baiknya dan yang sebenarnya menurut pengetahuan dalam bidang keahliannya” (pasal 179 KUHAP).<sup>87</sup>

Dalam hal diperlukan untuk menjernihkan duduknya persoalan yang timbul di sidang pengadilan, Hakim ketua sidang dapat meminta keterangan ahli dan dapat pula meminta agar diajukan bahan baru oleh yang berkepentingan (pasal 180 KUHAP).<sup>88</sup> Misalnya menurut keterangan ahli yang diajukan oleh penuntut umum sebagai alat bukti diterangkan bahwa tulisan dan tanda tangan yang tercantum dalam alat bukti surat adalah benar tulisan dan tandatangan terdakwa, akan tetapi terdakwa. dan penasihat hukum menyatakan keberatan terhadap keterangan ahli tersebut. Dalam hal yang demikian apabila menurut pertimbangan Hakim ketua sidang keberatan yang diajukan oleh terdakwa dan atau penasihat hukum tersebut cukup beralasan maka Hakim ketua sidang dapat memerintahkan kepada penuntut umum untuk mengajukan keterangan ahli dengan bahan baru sebagai perbandingan dengan keterangan ahli yang sudah diajukan dimuka sidang.

Sedangkan bahan baru tersebut dapat diajukan/diperoleh dari pihak yang berkepentingan, yaitu dan saksi korban, dan penuntut umum atau dari terdakwa

---

<sup>87</sup> 3 Kitab Undang-undang KUHP, KUHP, KUHAP, h. 738.

<sup>88</sup> 3 Kitab Undang-undang KUHP, KUHP, KUHAP, h. 739.

dan atau penasihat hukum. Hal tersebut dimaksudkan untuk menemukan kebenaran yang sesungguhnya atau kebenaran materiil.

Dalam hal masih timbul keberatan yang dinilai mempunyai dasar alasan yang cukup dari terdakwa dan atau penasihat hukum terhadap hasil keterangan ahli sebagaimana diterangkan diatas (pasal 180 ayat (1) KUHP), Hakim ketua sidang dapat memerintahkan agar mengenai hal itu dilakukan penelitian ulang. Disamping itu Hakim karena jabatannya juga dapat memerintahkan untuk dilakukan penelitian ulang sebagaimana dimaksud dalam pasal 180 ayat (2) KUHP.<sup>89</sup> Dan penelitian ulang tersebut dilakukan oleh instansi semula dengan komposisi personil (para ahlinya) berbeda dan ditambah personil instansi lain yang mempunyai wewenang untuk itu.

#### c. Surat

KUHP yang mengatur tentang alat bukti surat yaitu pada pasal 187 KUHP. Pasal ini terbagi atas 4 ayat yakitu:

- 1) Berita acara dan surat lain dalam bentuk resmi yang dibuat oleh pejabat umum yang berwenang atau yang dibuat di hadapannya, yang memuat keterangan tentang kejadian atau keadaan yang didengar, dilihat atau yang dialami sendiri, disertai dengan alasan yang jelas dan tegas tentang keterangan itu.
- 2) Surat yang dibuat menurut ketentuan perundang-undangan atau surat yang dibuat oleh pejabat mengenai hal yang termasuk dalam tata laksana yang menjadi tanggung jawabnya dan yang diperuntukkan bagi pembuktian sesuatu hal atau sesuatu keadaan.

---

<sup>89</sup> 3 Kitab Undang-undang KUHP, KUHP, KUHP, h. 739.



- 3) Surat keterangan bagi seorang ahli yang memuat pendapat berdasarkan keahliannya mengenai sesuatu hal atau keadaan yang diminta secara resmi daripadanya.
- 4) Surat lain yang hanya dapat berlaku jika ada hubungannya dengan isi dari alat pembuktian yang lain.<sup>90</sup>

Ada beberapa hal yang tidak dijelaskan didalam pasal tersebut antara lain tentang hubungan alat bukti surat dalam hukum perdata dan hukum pidana. Dalam HIR dan Net. Sv. yang lama ditentukan bahwa ketentuan dalam kekuatan pembuktian dari surat-surat umum maupun surat-surat khusus di dalam hukum acara perdata berlaku juga didalam penilaian hukum acara pidana tentang kekuatan bukti-bukti surat. Tetapi dalam Ned. Sv. yang baru tidak lagi diatr hal demikian. Kepada Hakimlah dimintai kecermatan dalam pertimbangan bukti berupa surat.<sup>91</sup>

KUHAP juga tidak mengatur hal diatas, maka sesuai dengan jiwa KUHAP, kepada Hakimlah diserahkan pertimbangan tersebut. Dalam hal ini hanya akat *autentik* yang dapat dipertimbangkan, sedangkan suat dibawah tangan seperti hukum perdata tidak dipakai lagi dalam hukum acara pidana.<sup>92</sup>

#### d. Petunjuk

Pada pasal 188 ayat (1) KUHAP member defenisi petunjuk. Petunjuk adalah perbuatan, kejadian, yang karena persesuaiannya, baik antara yang satu dengan yang lain, maupun dengan tindak pidana itu sendiri, menandakan bahwa telah terjadi suatu tindak pidana dan siapa pelakunya.<sup>93</sup>

<sup>90</sup> 3 Kitab Undang-undang KUHP, KUHP, KUHAP, h. 742.

<sup>91</sup> J.M. Van Bemmelen, *Strafvordering Leerboek Van Het Ned*, dalam Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, (Cet 8; Jakarta: Sinar Grafika, 2014). h. 276.

<sup>92</sup> Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, cet. 8, (Jakarta: Sinar Grafika, 2014) h. 276.

<sup>93</sup> Andi Hamzah, *Hukum...* h. 277.

Alat bukti petunjuk sangat penting adanya dimana dalam membuktikan terjadinya tindak pidana maka dibutuhkan beberapa petunjuk untuk melakukan penyelidikan. Sehingga dalam persidangan Hakim tidak mengada-ngada dalam menjatuhkan hukuman kepada terdakwa. Untuk menerima petunjuk tersebut, maka ada beberapa syarat agar petunjuk tersebut dapat dijadikan sebagai alat bukti yaitu:

- 1) Mempunyai persesuaian satu sama lain atas perbuatan yang terjadi.
- 2) Keadaan-keadaan perbuatan itu berhubungan satu sama lain dengan kejahatan yang terjadi.<sup>94</sup>
- 3) Berdasarkan pengamatan Hakim baik dari keterangan terdakwa maupun saksi dipersidangan.<sup>95</sup>

#### e. Pengakuan Terdakwa

Keterangan terdakwa adalah apa yang terdakwa katakan di sidang Pengadilan tentang perbuatan yang ia lakukan atau yang ia ketahui sendiri atau alami sendiri. Dasar hukumnya Pasal 189 ayat (1) KUHP.<sup>96</sup> Menurut pasal 189 ayat (1) KUHP, yang dimaksud keterangan terdakwa itu adalah:

- 1) Apa yang telah dinyatakan terdakwa di muka sidang, tentang perbuatan yang dilakukannya atau yang diketahui dan alami sendiri.
- 2) Keterangan terdakwa yang diberikan di luar sidang dapat digunakan untuk membantu menemukan bukti di sidang, asalkan keterangan itu didukung oleh suatu alat bukti yang sah sepanjang mengenai hal yang didakwakan kepadanya.

<sup>94</sup> Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2016). h. 317.

<sup>95</sup> Djoko Prakoso, *Alat Bukti Dan Kekuatan Pembuktian di Dalam Proses Pidana*, (Yogyakarta: Liberty). h. 102.

<sup>96</sup> 3 Kitab Undang-undang KUHP, KUHP, KUHP, h. 743.

- 3) Keterangan terdakwa hanya dapat digunakan terhadap dirinya sendiri.
- 4) Keterangan terdakwa saja tidak cukup untuk membuktikan bahwa ia bersalah melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya, melainkan harus disertai dengan alat bukti lain.<sup>97</sup>

Pengertian keterangan terdakwa memiliki aspek yang lebih luas dari pengakuan, karena tidak selalu berisi pengakuan dari terdakwa. Keterangan terdakwa bersifat bebas (tidak dalam tekanan) dan ia memiliki hak untuk tidak menjawab kekuatan alat bukti keterangan terdakwa, tergantung pada alat bukti lainnya (keterangan terdakwa saja tidak cukup) dan hanya dapat digunakan terhadap dirinya sendiri.<sup>98</sup> Terhadap pasal 189 ayat (2) KUHP, bentuk keterangan yang dapat diklasifikasikan sebagai keterangan terdakwa yang diberikan di luar sidang Pengadilan ialah :

- 1) Keterangan yang diberikan dalam pemeriksaan penyidikan;
- 2) Dan keterangan itu dicatat dalam berita acara penyidikan;
- 3) Serta berita acara penyidikan itu ditandatangani oleh pejabat penyidik dan terdakwa.<sup>99</sup> Pada bagian lain dikatakannya, ditinjau dari segi hukum pembuktian, rekonstruksi tersebut termasuk keterangan pengakuan yang diberikan terdakwa diluar sidang.<sup>100</sup>

## 2. Syarat-syarat Alat Bukti Dalam Hukum Islam

Dengan adanya alat bukti maka Hakim dalam memutuskan suatu perkara harus berpegang pada keabsahan alat bukti. Dimana dalam hal ini alat bukti tersebut harus memenuhi syarat seperti:

<sup>97</sup> 3 Kitab Undang-undang KUHP, KUHP, KUHP, h. 189.

<sup>98</sup> Vivin R, <http://inspirasi.hukum.blogspot.co.id/2011/06/surat-petunjuk-dan-keterangan-terdakwa.html> (13 April 2017)

<sup>99</sup> Yahya Harahap, *Hukum...* h. 851.

<sup>100</sup> Yahya Harahap, *Hukum...* h. 858-859.

a. *Iqrar* (pengakuan)

*Iqrar* yaitu suatu pernyataan dari penggugat atau tergugat atau pihak-pihak lainnya mengenai ada tidaknya sesuatu. Ikrar adalah pernyataan seseorang tentang dirinya sendiri yang bersifat sepihak dan tidak memerlukan persetujuan pihak lain. Ikrar atau pengakuan dapat diberikan di muka Hakim di persidangan atau di luar persidangan.

Syarat-syarat pelaku ikrar:

- 1) *Baligh*: dewasa. Dewasa yang dimaksud adalah orang tersebut sudah cukup mengalami proses haid bagi perempuan dan mimpi basah bagi laki-laki.
- 2) *Aqil* : berakal/waras, tidak gila. Aqil disini berarti seseorang yang dapat membedakan yang benar dan salah.
- 3) *Rasyid* : punya kecakapan bertindak. Dimana dalam bertindak seseorang telah memikirkan apa yang akan terjadi jika ia melakukannya.

b. *Syahadah* (saksi)

Saksi ialah orang yang memberikan keterangan di muka sidang, dengan memenuhi syarat-syarat tertentu, tentang suatu peristiwa atau keadaan yang ia lihat, dengar, dan ia alami sendiri, sebagai bukti terjadinya peristiwa atau keadaan tertentu.

Syarat sah saksi:

- 1) Muslim;
- 2) Sehat akal;
- 3) Baligh;
- 4) Tidak fasik.

As-Sayid Sabiq dalam kitabnya Fikih Sunnah merinci tujuh hal yang harus dipenuhi sebagai saksi, antara lain:

- 1) Islam,
- 2) Adil (bahwa kebaikan mereka harus mengalahkan keburukannya sertatidak pendusta),
- 3) Baligh
- 4) Berakal (tidak gila atau mabuk),
- 5) Berbicara (tidak bisu),
- 6) Hafal dan cermat, dan
- 7) Bersih dari tuduhan.

Orang-orang yang ditolak untuk menjadi saksi adalah diantaranya sebagai berikut:

- 1) Yang bermusuhan dengan pihak yang berperkara.
- 2) Mahram,
- 3) Yang berkepentingan atas perkara itu,
- 4) Sakit jiwa,
- 5) Fasik; yaitu orang yang suka menyembunyikan yang benar dan menampakkan yang salah,
- 6) Safih; yang lemah akal atau dibawah pengampuan.<sup>101</sup>

c. *Yamin* (sumpah)

Sumpah ialah suatu pernyataan yang khidmat yang diberikan atau diucapkan pada waktu memberi janji atau keterangan dengan mengingaMaha Kuasa Tuhan dan percaya bahwa siapa yang member keterangan atau janji yang tidak benar akan dihukum oleh-Nya. Sumpah menurut hukum Islam disebut *al-yamin* atau *al-*

---

<sup>101</sup> Sulaikin Lubis, *Hukum...* h. 140.

*helf* tetapi kata *al-yamin* lebih umum dipakai. Sedangkan sumpah di lapangan pidana disebut *qasamah*.<sup>102</sup>

Alat bukti sumpah tidak bisa berdiri sendiri. Artinya, Hakim tidak bisa memutus hanya semata-mata mendasarkan kepada sumpah tanpa disertai oleh alat bukti lainnya. Sumpah hanyalah merupakan salah satu alat bukti yang dapat diandalkan untuk pengambilan putusan terakhir. Apabila tidak ada alat bukti lain yang dapat di ambil sebagai alat bukti maka satu-satunya jalan agar Hakim dapat memutuskan perkara tersebut, Hakim harus menyumpah kedua belah pihak tersebut.

d. *Maktubah* (Bukti-bukti tertulis)

Bukti-bukti tertulis yang dimaksud di sini terdiri atas dua hal, yaitu akta dan surat keterangan.

- 1) Akta diperlukan sebagai alat bukti misalnya dalam hal membuktikan kompetensi absolut suatu perkara yang dapat diputus oleh Hakim pengadilan agama.
- 2) Surat keterangan digunakan untuk pembuktian kompetensi relatif bagi Pengadilan agama yang memutus perkara tersebut. Surat keterangan yang dimaksud misalnya adalah surat keterangan domisili pihak-pihak yang bersengketa.

Ada beberapa fungsi surat atau akta ditinjau dari segi hukum, yaitu sebagai berikut:

- 1) Sebagai syarat menyatakan perbuatan hukum. Dalam beberapa peristiwa atau perbuatan hukum, akta ditetapkan sebagai syarat pokok (*formalitas causa*), tanpa akta dianggap perbuatan hukum yang dilakukan tidak memenuhi syarat formil. Sebagai contoh,

---

<sup>102</sup> Sulaikin Lubis, *Hukum...*h. 139.

perbuatan hukum memanggil penggugat atau tergugat untuk menghadiri sidang, hal tersebut harus dilakukan dengan akta (eksploite), sebab jika tidak demikian dinyatakan tidak sah.

- 2) Sebagai alat bukti. Pada umumnya, pembuatan akta tidak lain dimaksudkan sebagai alat bukti, sekaligus juga melekat sebagai syarat menyatakan perbuatan dan sekaligus dimaksudkan sebagai fungsi alat bukti, dengan demikian suatu akta bisa berfungsi ganda.
- 3) Sebagai alat bukti satu-satunya. Dalam hal ini, surat (akta) berfungsi sebagai "*probationis causa*", sebab tanpa surat (akta) maka tidak dapat dibuktikan dengan alat bukti lain.<sup>103</sup>

e. *Tabayun* (Limpahan Pemeriksaan)

*Tabayyun* adalah upaya perolehan kejelasan yang dilakukan oleh pemeriksaan majelis Pengadilan yang lain dari pada majelis Pengadilan yang sudah memeriksa.<sup>104</sup> Disamping alat-alat bukti tersebut di atas, Ibnu Qayyim mengemukakan alat bukti lain, antara lain sebagai berikut:

- 1) *Al-Yad al-Mujarrad* (penguasaan semata-mata terhadap sesuatu), yaitu bukti yang tidak memerlukan sumpah, seperti anak-anak atau orang yang berada di bawah pengampuan, yang memiliki harta peninggalan ayahnya. Dengan dasar penguasaan kasus seperti ini telah cukup sebagai alat bukti sehingga tidak diperlukan sumpah.<sup>105</sup>
- 2) *Al-Inkar al-Mujarrad* (pengingkaran semata-mata terhadap suatu gugatan). Abdurrahman Ibrahim Abdul Aziz al-Humaidi, ahli fikih kontemporer dari Arab Saudi, menyatakan bahwa untuk zaman

---

<sup>103</sup> Ahmad Mubahidin, *Pembaharuan Hukum Acara Peradilan Agama*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2012), 176.

<sup>104</sup> Sulaikin Lubis, *Hukum...* h. 176.

<sup>105</sup> Basiq Djalil, *Peradilan Islam*, (Jakarta: Amzah, 2012), h. 34.

kontemporer alat bukti lain yang dapat digunakan adalah alat bukti tulisan yang dianggap sah oleh lembaga pengadilan. Alasannya didasarkan pada firman Allah swt. yang berbunyi: al baqarah ayat 282

- 3) Bukti penguasaan atas sesuatu dan sumpah atasnya, seperti bila ada seseorang yang dituduh bahwa yang dimilikinya adalah bukan miliknya, kemudian pemilik hak itu menyangkal atas tuduhan tersebut, lalu ia diminta bersumpah maka pemilik hak itu menjadi miliknya, dan jika tidak mau sumpah maka dicabutlah hak itu dari kekuasaannya.
- 4) Penolakan, yang dimaksud penolakan ini adalah menolaknya mud'aa alaih (tertuduh/tergugat) untuk bersumpah sebagaimana diminta oleh mudda'i (penuntut umum/penggugat). Karena menolak sumpah dianggap sebagai penguat suatu tuduhan/gugatan maka kekuatan bukti ini dapat disamakan dengan pengakuan.
- 5) Menolak sumpah dan mengembalikan sumpah kepada penggugat. Ada suatu hadits yang diriwayatkan oleh Daruquthni dari Nafi' Ibnu Umar bahwa Nabi SAW. pernah meminta kepada penggugat untuk bersumpah.<sup>106</sup>

### **C. Pengambilan Putusan Cerai**

Dalam suatu perkara yang diajukan di Pengadilan merupakan suatu perkara yang harus diputuskan baik di Pengadilan Negeri maupun di Pengadilan Agama. Di mana yang memutuskan perkara tersebut adalah seseorang yang

---

<sup>106</sup>Ibnu Qayyim al-Jauziyah, *Hukum Acara Peradilan Islam*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006). h. 205



memiliki wewenang dan ditunjuk sebagai pemutus suatu perkara yaitu Hakim ketua beserta majelisnya

### 1. Hakim

Pada pasal 1 butir 8 KUHAP menjelaskan bahwa “Hakim adalah pejabat Pengadilan Negeri yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengadili”.<sup>107</sup> Dengan adanya pasal tersebut maka Hakim dapat mengadili semua perkara yang ada di pengadilan. Dan seorang Hakim tidak dapat menolak perkara yang diberikan kepadanya sesuai dalam pasal 10 ayat 1 Undang-undang No. 48 tahun 2009 yang mengatakan bahwa “Pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk menghukum atau mengadilinya”.

Dalam pasal 5 ayat 1 Undang-undang No. 48 tahun 2009 yang berbunyi “Hakim dan Hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Ini berarti Hakim berhak menjatuhkan hukuman sesuai dengan apa yang ia lakukan. Namun Hakim pula harus menjatuhkan hukuman sesuai dengan dasar hukum yang diatur dalam Undang-undang, karena Hakim harus bertanggung jawab terhadap putusan yang ia berikan pada suatu perkara. Dalam pasal 53 ayat 1 Undang-undang No. 48 tahun 2009 yang berbunyi “dalam memeriksa dan memutus perkara, Hakim bertanggung jawab atas penetapan dan putusan yang dibuatnya”. Serta dalam pasal 53 ayat 2 yang berbunyi “penetapan dan putusan sebagaimana dimaksud pada ayat 1 harus memuat pertimbangan hukum Hakim yang didasarkan pada alasan dan dasar hukum yang tepat dan benar”.

---

<sup>107</sup> 3 Kitab Undang-undang KUHP, KUHP, KUHAP.

Pada pasal 1917 KUHPerdata juga menyebutkan kekuatan suatu putusan hakim yang telah memperoleh kekuatan mutlak. Jiga dalam pasal 21 UU No. 14/1970 ada disebutkan putusan pengadilan yang telah memeperoleh kekuatan hukum tetap. Keputusan Hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap adalah putusan menurut ketentuan Undang-undang, tidak ada kesempatan lagi untuk menggunakan upaya hukum biasa melawan putusan itu. Jadi putusan yang tidak dapat diganggu gugat sebagai contoh, putusan verstek (putusan tanpa hadirnya tergugat) yang tidak diajukan perlawanan, Putusan pengadilan tingkat pertama yang tidak mengajukan banding, putusan pengadilan tinggi yang tidak mengajukan kasasi, putusan kasasi yang tidak diajukan upaya hukum luar biasa yaitu peninjauan kembali putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap.<sup>108</sup>

Selain itu ada beberapa tugas Hakim yang harus dijalankan yaitu pada pasal 28 ayat 1 Undang-undang No. 4 tahun 2004 yang berbunyi “wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Serta dalam pasal 28 ayat 2 yang berbunyi “Dalam mempertimbangkan berat ringannya pidana, Hakim wajib memperhatikan pula sifat yang baik dan jahat dari terdakwa”. Denagan adanya aturan tersebut tugas Hakim tidak dilakukan dengan kemauan sendiri, akan tetapi diatur dalam Undang-undang.

Tidak hanya tugas kekuasaannya yang diatur namun perilaku seorang Hakim juga diatur dalam Undang-undang yang dinamakan sebagai kode etik. Kode etik tersebut diatur dalam Undang-undang No. 14 Tahun 1985 jo. Undang-undang No. 3 Tahun 2009 tentang Mahkamah Agung pada pasal 32A ayat 3 yang berbunyi “pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat 1 dan ayat 2 berpedoman

---

<sup>108</sup> Mohammad Taufik Makkarao, *Pokok-pokok Hukum Acara Perdata* (Cet. II, Jakarta: Rineka Cipta, 2009). h. 131.

pada kode etik dan pedoman perilaku Hakim. Di mana kode etik Hakim diatur dalam Keputusan Bersama Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia dan Komisi Yudisial Republik Indonesia Nomor 047/KMA/SKB/IV/2009 dan 02/SKB/P.KY/IV/2009 mengenai kode etik dan pedoman perilaku Hakim yang terbagi atas sepuluh bagian yaitu

a. Perilaku Adil

Yang dimaksud adil yaitu dalam pemberian hukuman atau putusan kepada seseorang yang diadili, Hakim harus memberikan hukuman sesuai dengan apa yang ia lakukan tanpa berpihak pada siapapun baik penggugat ataupun lawannya.

b. Berperilaku jujur

Seorang Hakim harus memiliki sifat yang jujur agar dapat dan berani menyatakan bahwa yang benar adalah benar, dan yang salah adalah yang salah. Dimana dengan adanya kejujuran membuat kita menjadi pribadi yang kuat dalam menentukan hal yang benar atau salah.

c. Berperilaku Arif dan Bijaksana

Berperilaku arif dan bijaksana yang dimaksud disini adalah Hakim bertindak sesuai dengan norma-norma yang hidup dimasyarakat, baik norma hukum, norma keagamaan, kebiasaan maupun kesusilaan dengan memperhatikan situasi dan kondisi serta mampu bertanggung jawab atas perbuatan yang dilakukannya.

d. Bersikap mandiri

Mandiri disini berarti seorang Hakim harus berdiri sendiri tanpa berpegang teguh pada orang lain. Dengan adanya sikap mandiri maka Hakim dapat berpegang teguh pada prinsip dan keyakinan atas kebenaran sesuai tuntutan moral dan ketentuan hukum yang berlaku.

e. Berintegritas tinggi

Integritas disini berarti seorang Hakim memiliki sikap dan kepribadian yang utuh dan jujur serta memiliki sikap setia dan tangguh berpegang pada nilai-nilai atau norma-norma yang berlaku dalam melaksanakan tugas.

f. Bertanggung jawab

Bertanggung jawab berarti seorang Hakim bersedia melaksanakan sebaik-baiknya tugas yang dipercayakan padanya serta memiliki keberanian untuk menanggung segala akibat terhadap pelaksanaan wewenang dan tugas tersebut.

g. Menjunjung tinggi harga diri

Menjunjung tinggi harga diri adalah pada diri manusia memiliki martabat dan kehormatan yang harus dipertahankan dan dijunjung tinggi oleh setiap orang. Dengan adanya sikap menjunjung tinggi harga diri Hakim dapat menjaga harga diri dan martabatnya baik didalam Pengadilan maupun di luar pengadilan.

h. Berdisiplin tinggi

Disiplin berarti seorang Hakim memiliki ketaatan pada norma-norma atau kaidah-kaidah dalam menjalankan tugasnya sebagai seorang Hakim serta kepercayaan masyarakat pencari keadilan.

i. Berperilaku rendah hati

Rendah hati berarti seorang Hakim memiliki kesadaran akan keterbatasan kemampuan diri, jauh dari kesempurnaan, dan terhindar dari setiap bentuk keangkuhan. Dengan hal ini Hakim tidak menyombongkan diri baik dalam harta maupun jabatannya sebagai seorang Hakim.

j. Bersikap profesional

Dalam sikap profesional ini berarti seorang Hakim memiliki sikap moral yang dilandasi oleh tekad untuk melaksanakan pekerjaan yang dipilihnya dengan kesungguhan, yang didukung oleh keahlian atas dasar pengetahuan, keterampilan serta wawasan yang luas.

Dengan adanya peraturan kode etik tersebut seorang Hakim dalam mengambil suatu putusan harus berlandaskan pada pasal 191 ayat 1 KUHAP yang berbunyi “jika Pengadilan berpendapat bahwa dari hasil pemeriksaan di sidang, kesalahan terdakwa atas perbuatan yang didakwakan kepadanya tidak terbukti secara sah dan meyakinkan maka terdakwa didakwa putus bebas”.<sup>109</sup> Maka dengan itu seorang Hakim harus cermat dalam mengamati setiap alat bukti yang dihadirkan di ruang persidangan.

## 2. Pengambilan Putusan Cerai Terhadap Perkara Zina

Suatu perceraian yang terjadi dengan alasan zina diatur dalam Hukum Acara Khusus pada pasal 87 yang berbunyi “apabila pemohon atau gugatan cerai diajukan atas alasan salah satu pihak melakukan zina, sedangkan pemohon atau penggugat tidak dapat melengkapi bukti-bukti dan termohon atau tergugat menyanggah alasan tersebut, dan Hakim berpendapat bahwa permohonan atau gugatan itu bukan tiada pembuktian sama sekali serta upaya peneguhan alat bukti tidak mungkin lagi diperoleh baik dari pemohon atau penggugat maupun dari termohon atau tergugat, maka Hakim dapat menyuruh pemohon atau termohon untuk bersumpah”. Hal ini dilakukan jika kedua belah pihak tidak memiliki bukti apapun akan tuduhan dan pembelaannya, sehingga keduanya harus disumpah agar Hakim dapat mengambil putusan dengan menggunakan keyakinannya.

Seperti yang dijelaskan pada bab sebelumnya dalam pembuktian akan perbuatan zina memiliki beberapa alat bukti yang dijelaskan oleh beberapa hadis Nabi yakni alat bukti saksi, pengakuan, sumpah dan Qarinah.

---

<sup>109</sup> 3 Kitab Undang-undang KUHP, KUHP, KUHAP.

a. Saksi

Menurut para ahli fiqih, kesaksian yang dapat diterima sebagai pembuktian tindak pidana perzinahan harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

- 1) Para saksi itu telah balik dan berakal.
- 2) Terdiri dari empat orang laki-laki.
- 3) Keempat saksi melihat sendiri perbuatan itu dilakukan pada satu tempat dengan mata kepala sendiri terhadap peristiwa perzinahan itu dan dengan defenisinya.
- 4) Tidak kadaluarsa,<sup>110</sup> artinya ada tenggang waktu yang cukup lama tanpa ada uzur, antara perbuatan zina yang disaksikan itu dengan kesaksian yang dikemukakan didepan sidang pengadilan. Akan tetapi, apabila kadaluarsa tersebut disebabkan karena ada uzur, seperti disuatu Negeri belum ada lembaga peradilan, maka syarat ini tidak berlaku.<sup>111</sup>

b. Pengakuan

Bahwa menurut ar-Rahman seperti yang dikutip oleh Haliman dalam sebuah buku, bahwa pengakuan mempunyai dua syarat:

- 1) Pengakuan haruslah dilakukan secara terang, karena itu jika orang bisu melakukan tulisan ataupun dengan isyarat, ia tidak dikenakan hukuman *had*.
- 2) Pengakuan tidak menunjukkan kedustaan, seperti jika seorang mengaku berzina, tetapi ternyata kemaluannya puntung, ataupun jika

---

<sup>110</sup> Abdul Azis Dahlan, Ensiklopedia Hukum Islam, jilid VI dalam Hamzah Hasan, *Hudud Analisis Tindak Pidana Zina di Balik Perkawinan Legal* (Cet. I; Makassar: Alauddin Press, 2011), h. 182

<sup>111</sup> Hamzah Hasan, *Hudud...* h. 182.

perempuan, ternyata kemaluannya tersumbat, maka dengan demikian wajib adanya *syubhat* dan hukuman *had* tercegah karenanya.<sup>112</sup>

Mengingat bahwa kasus kejahatan zina amat sulit dibuktikan dengan alat-alat bukti lain, maka diperlukan pengakuan empat kali, tetapi jika ada bukti-bukti lain yang menguatkan pengakuan, misalnya seseorang perempuan telah mengandung dan dengan demikian pengakuan sebanyak empat kali tidak dibutuhkan lagi, karena ada bukti-bukti lain yang menguatkan pengakuan yang diberikan. Peristiwa Ghamidiyah merupakan contoh kasus yang tidak memerlukan pengakuan sebanyak empat kali. Dengan demikian, pengakuan satu kali dapat diterima, jika tidak ada alat bukti lain sebagai penguat. Tetapi dalam hal ada alat bukti lain, maka pengakuan tersebut harus dilakukan empat kali.<sup>113</sup>

### c. Sumpah

Alat bukti sumpah khusus digunakan dalam perkara zina yang dituduhkan oleh seorang suami terhadap istrinya. Dalam sebuah buku menurut A. Qadir Gassing, jika suami tidak dapat mengajukan empat orang saksi selain dari dirinya sendiri, maka ia diberi kelonggaran untuk mengganti persyaratan pembuktian dengan cara mengangkat sumpah.<sup>114</sup> Hal ini hanya dikhususkan hanya bagi suami istri saja, karena merasa tercemar namanya dalam kejahatan zina yang dilakukan oleh istri pada mulanya ialah suami. Syarat pembuktian kejahatan zina dengan cara sumpah hanya khusus kejahatan zina yang dilakukan istri dan yang menuduh adalah suaminya. Tetapi juga suami bersumpah dengan saksi Allah sebanyak empat kali bahwa dia adalah termasuk orang-orang yang berkata benar tentang

<sup>112</sup> Haliman, Hukum Pidana Syari'ah Islam menurut Ajaran Ahlus Sunnah, dalam Hamzah Hasan, *Hudud...* h. 185.

<sup>113</sup> Hamzah Hasan, *Hudud...* h. 185

<sup>114</sup> A. Kadir Gassing, dalam Hamzah Hasan, *Hudud...* h. 185.

apa yang dituduhkan kepada istrinya itu. Kemudian, pada sumpahnya yang kelima, si suami hendaknya berkata bahwa laknat Allah akan menimpa dirinya manakala dirinya termasuk orang-orang yang berdusta.<sup>115</sup>

#### d. Qarinah

Qarinah yang dapat dianggap sebagai alat bukti zina yang sah adalah jelasnya kehamilan wanita yang tidak bersuami. Qarinah atau indikasi yang berdasarkan kehamilan ini ditetapkan oleh sahabat Nabi, seperti Umar bin Khattab menetapkan khusus seorang wanita disetubuhi oleh seorang laki-laki sewaktu tidur nyenyak, sehingga tidak diketahui siapa gerangan pelaku itu.

Hakim dalam kasus tindak pidana perzinahan dalam hukum Islam hanya memiliki kekuasaan yang formalitas menjatuhkan hukuman sebab berat ringannya hukuman telah ditentukan secara tegas dalam al-Qur'an dan sunnah. Sedangkan dalam hukum positif Hakim hanya dapat menentukan berat ringannya hukumannya. Karena semua ini telah diatur dalam al-Quran dan undang-undang.

#### **D. Perceraian Muslim dan Non Muslim**

Di Pengadilan Negeri tidak hanya menyelesaikan masalah pidana saja, namun di Pengadilan Negeri juga menyelesaikan masalah perceraian bagi warga Negara Indonesia yang beragama lain selain Islam. Sehingga dalam penyelesaian perkara cerai karena zina, Pengadilan Negeri dapat menjatuhkan dua putusan terhadap pelaku zina yakni putusan hukuman penjara kepada mereka yang berzina apabila terikat perkawinan dengan orang lain dan putusan cerai kepada mereka non muslim, jika suami atau istri dari pelaku zina menggugat cerai.

Namun, mereka yang beragama Islam hanya dapat mengajukan hukum pidana bagi yang melakukan perzinahan apabila salah satu atau kedua-duanya

---

<sup>115</sup> Muhammad Jawad Mughniyah, al-Rqh 'ala al-Madzahib al-Khamsah, diterjemahkan oleh Masykur AB., dkk, Fiqih Lima Mazhab, dalam Hamzah Hasan, *Hudud...* h. 186.



terikat perkawinan dengan orang lain. Sedangkan jika penggugat ingin mengajukan perkara cerai, maka penggugat dapat mengajukan permohonannya ke Pengadilan Agama bagi mereka yang beragama Islam.

Adapun dampak perceraian bagi mantan istri atas terjadinya perceraian terhadap mereka yang muslim yaitu: pertama istri yang diceraikan talaq oleh suaminya berhak mendapatkan nafkah idah dan mut'ah, kedua pada umumnya mantan istri mendapatkan hak pemeliharaan anak bila anak belum berumur 12 tahun keatas (mumayiz), dan ketiga mantan istri berhak mendapatkan bagiannya pada harta gono-gini. Sedangkan bagi mereka yang beragama non muslim berdampak pada, pertama pada umumnya mantan istri mendapatkan hak pemeliharaan anak bila anak masih balita bawah 5 tahun, dan kedua mantan istri berhak mendapatkan bagiannya pada harta gono-gini.

Begitupun sebaliknya dampak seorang mantan suami atas putusnya perkawinan bagi mereka yang muslim pada pasal 149 KHI yakni: pertama memberikan mut'ah yang layak pada mantan isterinya, baik berupa uang atau benda, kecuali mantan istri tersebut *qobla al dukhul*, kedua member *nafkah*, *kaswan* dan *kiswah* kepada mantan isteri selama masa iddah, kecuali istri telah jatuh talak batin atau *nusyur* dan dalam keadaan tidak hamil, ketiga melunasi mahar yang masih terhutang seluruhnya dan separoh apabila *qobla al dukhul*, dan keempat memberikan biaya hadhanan untuk anak-anaknya yang belum mencapai umur 21 tahun. Sedangkan bagi mereka non muslim memiliki dampak yakni: pertama mantan suami wajib membiayai dan menafkahi anaknya untuk

kepentingan kehidupannya sehari-hari dan biaya pendidikannya, kedua mantan suami juga berhak mendapatkan bagiannya pada harta gono-gini.<sup>116</sup>

Dengan adanya penjelasan diatas penulis mengambil kesimpulan sesuai yang dijelaskan dalam pasal 49 huruf (a) UU RI No. 3 Tahun 2006 yang mengatur tentang kewenangan mengadili Pengadilan Agama yakni bidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, zakat, infaq dan ekonomi syari'ah.<sup>117</sup> Namun Pengadilan Agama tidak mengatur tentang perceraian bagi non muslim, karena Pengadilan Agama menggunakan dasar hukum dari Kompilasi Hukum Islam di mana dalam KHI ini berdasar pula pada Al-qur'an.

#### **E. Alasan Pezinahan**

Alasan perzinahan dalam hukum positif dan hukum Islam memiliki alasan yang sama, yang membedakan hanya mereka yang terikat perkawinan dan mereka yang tidak terikat perkawinan. Ada banyak alasan seseorang melakukan suatu tindakan kejahatan, seperti alasan seseorang melakukan perbuatan zina. Di mana mereka memiliki alasan-alasan tersendiri yang menurut kita hanyalah masalah yang memiliki jalan lain selain melakukan perbuatan zina. Namun menurut mereka yang melakukan perbuatan tersebut tidak memiliki jalan lain selain melakukan perbuatan zina baik terpaksa maupun atas suka sama suka.

Dengan ini dapat timbul karena beberapa alasan yang kondisi-kondisi tersebut dapat menentukan kuantitas (tinggi rendahnya) angka kejahatan di dalam masyarakat mempunyai hubungan erat dengan kondisi-kondisi dan pertentangan kebudayaan, sehingga menimbulkan beberapa faktor yang terdiri atas proses beberapa aspek kehidupan manusia di dalam masyarakat antara lain:

<sup>116</sup> <https://jayaposindonesia.wordpress.com/2012/07/01/gugatan-cerai-non-muslim/> (31 januari 2017).

<sup>117</sup> H. Lomba Sultan, "*Sketsa Peradilan Di Indonesia Dalam Bingkai Reformasi*" (Makassar: Alauddin Unifersiti Press 2012). h. 94.

- a. Mobilitas social
- b. Persaingan dan pertentangan
- c. Ekonomi
- d. Agama
- e. Pendapatan dan pekerjaan.<sup>118</sup>

Dari uraian diatas faktor yang paling sering dijadikan alasan adalah faktor ekonomi yang memaksa seseorang melakukan perbuatan zina. Di mana hidup dalam era modern, semakin banyak kebutuhan yang ingin dimiliki seseorang. Sehingga dalam mencapai keinginan maka mereka melakukan segala cara yakni melakukan zina. Adapun orang yang melakukan zina atas dasar suka sama suka itu terjadi karena minimnya kesadaran akan norma ketuhanan yang mereka kesampingkan hanya untuk nafsu mereka. Alasan yang telah disebutkan diatas merupakan alasan bagi mereka yang telah menikah.

Sedangkan alasan yang berbeda terhadap mereka yang belum terikat perkawinan dimana mereka melakukan tindakan zina dengan alasan:

1. Kurangnya perhatian orang tua
2. Bebasnya mengkonsumsi alkohol, sehingga dapat mengakibatkan seseorang sulit untuk mengendalikan perilakunya
3. Maraknya bacaan yang bermuatan seks
4. Mudahnya mengakses internet yang berbau seks.

Dengan adanya uraian diatas maka alasan seseorang melakukan perbuatan zina seseorang memiliki pandangan tersendiri, tergantung bagaimana mereka mengendalikan nafsu baik lahiriah maupun batiniah.

---

<sup>118</sup>Hamzah Hasan, *Hudud...* h. 123.

## **F. Analisis Penulis**

Dalam hukum Islam dan hukum positif memiliki pengertian perzinahan yang hampir sama. Dimana zina adalah adanya hubungan suami istri yang dilakukan oleh seorang laki-laki dengan seorang perempuan tanpa terikat perkawinan. Namun dalam hukum positif, seseorang dikatakan berzina apabila salah satu dari mereka telah terikat perkawinan dengan orang lain. Sedangkan dalam hukum seseorang dianggap zina apabila melakukan hubungan suami istri baik terikat maupun tidak terikat perkawinan. Sedangkan Pembuktian adalah suatu jalan untuk menunjukkan seseorang dapat dibenarkan atau disalahkan. Dalam hukum positif pembuktian memiliki beberapa teori yaitu teori pembuktian berdasarkan keyakinan Hakim, teori pembuktian berdasarkan keyakinan Hakim dalam batas-batas tertentu atas alasan yang logis. Teori pembuktian yang hanya berdasarkan kepada alat-alat pembuktian yang disebut dalam undang-undang secara positif, dan teori pembuktian berdasarkan keyakinan Hakim yang timbul dari alat-alat bukti dari undang-undang secara negatif. Aturan yang mengharuskan adanya pembuktian agar pengakuan seseorang dapat diterima berlandaskan pada pasal 1865 BW. Sedangkan dalam hukum Islam teori pembuktiannya terbagi atas dua bagian yaitu pembuktian berdasarkan keyakinan Hakim atas alasan logis dan pembuktian yang logis berdasarkan undang-undang.

Dengan adanya pembuktian tersebut dapat dibuktikan kebenaran dari pengakuan seseorang akan perzinahan, dimana zina sangat tidak diperbolehkan atau diharamkan, sesuai yang tercantum dalam hukum positif dan hukum Islam. Dalam hukum positif larangan zina tercantum dalam pasal 485 KUHP dan pada pasal 285 RUU-KUHP 2008. Dengan adanya perumusan larangan zina maka diatur pula sanksi yang tercantum dalam 284 KUHP. Sehingga dalam pembuktiannya harus dengan adanya aturan yang ada dalam undang-undang, dimana alat bukti yang sah

seperti yang tercantum pada pasal 184 KUHA. Padahal keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk dan keterangan terdakwa. Sedangkan dalam hukum Islam larangan zina tercantum pada Surah Al-Isra' ayat 32. Dengan sanksi pada Surah An-Nur ayat 2. Sanksi tersebut dapat dijatuhkan apabila alat bukti yang diajukan sesuai dalam aturan KHI seperti alat bukti iqrar, syahadah, yamin, dan qarinah.

Semua alat bukti yang diajukan tersebut haruslah memenuhi unsur-unsur alat bukti dalam hukum positif seperti keterangan saksi yang harus memberikan keterangan yang benar, keterangan ahli harus sesuai dengan profesi masalah yang telah disidangkan, alat bukti surat harus memiliki tanda secara resmi dan dibenarkan keabsahannya, dan keterangan terdakwa dapat diambil didalam maupun diluar Pengadilan asalkan keterangannya berdasarkan oleh sumpah. Sedangkan unsur-unsur dalam hukum Islam seperti iqrar (pengakuan) yang diambil secara lisan, tertulis ataupun isyarat. Kemudian kesaksian yang diambil dengan adanya sumpah dan bukti tertulis yang diambil dengan adanya resmi dari pejabat yang berwenang.

Di mana syarat-syarat dalam alat bukti hukum positif dan hukum Islam hampir sama dalam terpenuhi syarat tersebut yakni setiap orang yang memberikan keterangan baik saksi ahli maupun saksi dari kedua belah pihak harus dewasa, berakal dan keterangan harus didasari dengan adanya sumpah. Namun dalam persidangan hukum Islam seseorang yang memberikan keterangan haruslah beragama Islam.

Dengan adanya pembuktian dengan terpenuhinya unsur-unsur dan syarat-syarat pembuktian, maka Hakim dapat mengambil putusan yang logis dan dapat diterima oleh terdakwa. Namun Hakim tidak boleh membenarkan atau

menyalahkan terdakwa. Karena dalam hukum Islam Hakim hanya memiliki kewenangan untuk memberi hukuman berat atau ringannya suatu hukuman.

Dengan adanya putusan ini terkadang pelaku zina mengemukakan beberapa alasan dengan adanya faktor yang paling mendasar yakni faktor ekonomi dan tingginya persaingan dalam masyarakat. Sedangkan dalam pergaulan remaja terkadang mengemukakan beberapa faktor yang menurut penulis yang paling mendasar adalah faktor kurangnya perhatian orang tua dan mudahnya mengakses internet yang menyangkut tentang seks. Dengan adanya hal tersebut dimasa pertumbuhan remaja yang masih labil terkadang mereka mudah terpengaruh akan video yang tak pantas dinonton untuk anak diusia remaja.



## **BAB V**

### **PENUTUP**

#### ***A. Kesimpulan***

Dalam hukum positif dan hukum Islam perbedaannya sangat mendasar di mana hukum positif menganggap zina bukanlah suatu pelanggaran selama hal tersebut tidak merugikan orang lain dan tidak adanya aduan dari pihak manapun, akan tetapi jika ada yang melaporkan mereka yang berzina karena merasa dirugikan atas perbuatan keduanya maka mereka akan mendapat hukuman. Adapun dalam hukum positif pada pasal 284 KUHP dapat ditarik kesimpulan bahwa orang yang berbuat zina jika keduanya masih lajang tidak dapat dijatuhi hukuman yang dapat dijatuhi hukuman hanyalah mereka yang telah terikat perkawinan dengan orang lain baik pria maupun wanita atau ponedua-duanya. Namun, orang yang dapat melaporkan hal tersebut tidaklah boleh sembarangan yakni hanya istri, keluarga dan orang yang melihat.

Namun dalam hukum Islam, zina adalah suatu pelanggaran yang dianggap sebagai dosa besar. Di mana mereka yang dianggap berzina melakukan suatu hubungan badan dengan lawan jenis yang bukan muhrimnya meskipun mereka tidak terikat hubungan perkawinan dengan orang lain ataupun mereka terikat perkawinan dengan orang lain, itu tetap saja dosa besar. Perbuatan ini dalam hukum Islam tidak diberkahi oleh Allah swt. didunia maupun diakhirat. Tetapi jika ada yang melaporkan hal tersebut maka mereka akan dirajam. Jika, salah satu dari mereka atau keduanya memiliki ikatan perkawinan dengan orang lain dan istri atau suami dari mereka yang berbuat zina dapat mengajukan suatu gugatan atau permohonan untuk bercerai. Maka jika mereka terbukti melakukan perbuatan

zina maka Hakim dapat menjatuhkan putusan cerai pada mereka yang telah menikah.

Dalam pembuktian hukum positif dan hukum Islam hampir sama cara untuk membuktikan perbuatan zina tersebut yakni dalam hukum positif pembuktiannya dengan adanya keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk dan keterangan terdakwa. Jika dari alat bukti tersebut benar ada mereka akan dijatuhi hukuman. Begitupun dengan hukum Islam di mana pembuktiannya yakni iqrar, syahadah, yamin, maktubah, dan qarinah. Apabila alat bukti tersebut ada maka dapat dijatuhi hukuman dan Hakim dapat memutuskan perceraian jika istri atau suami mengajukan permohonan atau gugatan cerai.

Alat bukti yang digunakan dalam Pengadilan Negeri dapat digunakan untuk membuktikan perceraian dengan alasan perzinahan yang diajukan di Pengadilan Negeri. Perceraian yang diputuskan di Pengadilan Negeri ialah perceraian mereka yang beragama non muslim. Dengan adanya pengaduan istri ataupun suami dari salah satu atau kedua pihak yang berzina maka mereka akan dijatuhi dua putusan yakni hukuman penjara dan putusnya perkawinan. Berbeda dengan hukum Islam di mana dalam hukum Islam putusan pengadilan yang sah untuk putusnya perkawinan orang yang beragama Islam adalah Pengadilan Agama.

Alasan perzinahan dalam hukum positif dan hukum Islam memiliki alasan yang sama. Namun yang membedakan dalam alasan tersebut hanya mereka yang belum terikat perkawinan dan mereka yang telah terikat perkawinan. Dalam mereka yang telah terikat perkawinan memiliki beberapa faktor, yaitu faktor ekonomi dan terlalu tingginya persaingan dalam era modern. Sedangkan dalam mereka yang belum pernah terikat perkawinan melakukan perbuatan zina karena adanya faktor kurangnya perhatian dari orang tua, terlalu banyaknya bacaan yang



berbau seks, dan mudahnya mengakses internet tentang seks. Sehingga mereka memiliki keinginan untuk mencoba.

### ***B. Saran***

Dalam penulisan skripsi ini penulis memberikan saran kepada peneliti berikutnya yang juga meneliti tentang yang berhubungan dengan judul zina sebagai alasan cerai (analisis perbandingan hukum positif dan hukum Islam). Maka penulis menyarankan agar penelitian selanjutnya akan lebih baik dari penelitian yang diteliti oleh penulis. Sehingga akan lebih menyempurnakan penelitian ini. Penulis juga mengharapkan agar penelitian ini dapat bermanfaat bagi masyarakat luas yang membaca skripsi ini.



## DAFTAR PUSTAKA

- 3 *Kitab Undang-undang KUHP, KUHP, KUHP*
- Ali Mohammad Daud, *Hukum Islam*, Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada, 1990.
- Ali Zainuddin, *Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Sinar Grafika 2008.
- al-Jauziyah Ibnu Qayyim, *Hukum Acara Peradilan Islam*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006.
- Arikunto Suharismi. *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*, Jakarta: PT. Rineka Cipta, 2006.
- Audah Abd Al-Qadir, [http://eprints.walisongo.ac.id/3657/3/2104064%20\\_%20Bab%202.pdf](http://eprints.walisongo.ac.id/3657/3/2104064%20_%20Bab%202.pdf). (05 April 2017).
- Aza, *Pembuktian dan Alat-alat Bukti*, artikel ini diposkan 9 Desember 2010 dari <http://po-box2000.blogspot.com/2010/12/pembuktian-dan-alat-alat-bukti.html> dalam Rahmat Yudistiawan, <https://rahmatyudistiawan.wordpress.com/2013/01/23/perang-salib-dan-invasi-mongol-oleh-rahmat-yudistiawan/> (12 April 2017)
- Chazawi Adhami, *Hukum Pembuktian Tindak Pidana Korupsi*, Bandung : Alumni, 2008.
- Dahlan Abdul Azis, *Ensiklopedia Hukum Islam*, jilid VI, Jakarta: PT. Intermasa 1997. h. 2030.
- Djalil Basiq, *Peradilan Islam*, Jakarta: Amzah, 2012.
- Djubaedah Neng, *Perzinahan Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia Di Tinjau Dari Hukum Islam*, Jakarta: Kencana 2010.
- Fauzan M., *Pokok-Pokok Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syar'iah di Indonesia*, Jakarta : kencana , 2005.
- Haliman, *Hukum Pidana Syari'ah Islam menurut Ajaran Ahlus Sunnah*, Jakarta: Bulan Bintang, 1970
- Hamzah Andi, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, cet. 8, Jakarta: Sinar Grafika, 2014.
- Harahap Yahya, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, h. 851..
- Hasan Hamzah, *Hudud Analisis Tindak Pidana Zina di Balik Perkawinan Legal*, Cet. I; Makassar: Alauddin Press, 2011.
- <https://jayaposindonesia.wordpress.com/2012/07/01/gugatan-cerai-non-muslim/> (31 januari 2017).
- <http://repository.uin-suska.ac.id/5704/4/BAB%20III.pdf>. (06 April 2017).
- Isa Muhammad Imam Al-Hafizh Abu, *Terjemah Susunan At Tirmidzi*, jilid II, (Semarang: CV Asy Syifa', 1992). h 800 dalam <http://digilib.uinsby.ac.id/991/5/Bab%202.pdf>. (06 April 2017)
- Kementerian Agama RI, Jakarta: Penerjemah/Penafsir Al-Qur'an 1971.
- Kitab Undang-undang Hukum KUHP, KUHP dan KUHP. Cet. 1, Wipress, 2008.
- Lubis Sulaikin, *Hukum Acara Perdata di Pengadilan Agama Indonesia*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2005.
- Makarao Muh. Taufik, *Pokok-Pokok Hukum Acara Perdata*, Jakarta: Rineka Cipta, 2009
- Maman Abdul, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Pengadilan Agama*, cet. V, Jakarta: Kencana 2008.
- Masyuri, dkk., *Metodologi Penelitian*, Bandung: Rafika Aditama, 2008.
- Mertokusumo Sudikno, *Hukum Acara Pidana*, Jakarta: Sinar Grafika, 2011.

- Muhammad Rusli, *Hukum Acara Pidana Kontemporer*, Bandung : Citra Aditya Bakti, 2007.
- Mujahidin Ahmad, *Pembaharuan Hukum Acara Peradilan Agama*, Bogor: Ghalia Indonesia, 2012.
- Mulyadi Lilik, *Hukum Acara Pidana Normatif, Teoretis, Praktik Dan Permasalahanny*, Bandung: PT. Alumni, 2007.
- Muslih Ahmad Wardi, *Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Sinar Grafika Offset.
- Prakoso Djoko, *Alat Bukti Dan Kekuatan Pembuktian di Dalam Proses Pidana*, Yogyakarta: Liberty.
- Prodjodikoro Wirjono, *Hukum Acara Pidana di Indonesia*, Jakarta: umur Bandung.
- Purnomo Agus, <http://catatan-purnomo.blogspot.co.id/2011/03/saksi.html> (28 April 2017).
- Purnomo Bambang, *Pokok-Pokok Tata Cara Peradilan Indonesia*,.Liberti, Jogjakarta, 2004.
- R Vivin, <http://inspirasihukum.blogspot.co.id/2011/06/surat-petunjuk-dan-keterangan-terdakwa.html> (13 April 2017)
- Rawansyah Muhammad. <https://www.facebook.com/notes/moh-rawansyah/prospek-penerapan-hukum-pidana-islam-dalam-sistem-hukum-pidana-nasional/>. (02 Oktober 2016)
- Soetarna Hendar, *Hukum Pembuktian dalam Acara Pidana*, Bandung : Alumni, 2011.
- Sugiyono, *Metode Penelitian Kualitatif R&D*, Bandung: Alfabeta, 2013.
- Sultan H. Lomba, *Sketsa Peradilan Di Indonesia Dalam Bingkai Reformasi*, Makassar: Alauddin Unifersiti Press 2012.
- Yudowidagdo Hendrasto, *Kapita Selekta Hukum Acara Pidana di Indonesia*, Jakarta: Melton Putra, 1987.

# LAMPIRAN-LAMPIRAN



**KEPUTUSAN**  
**DEKAN FAKULTAS SYARIAH DAN HUKUM UIN ALAUDDIN MAKASSAR**

Nomor : 941 Tahun 2017

**TENTANG**  
**PANITIA DAN PENGUJI UJIAN SEMINAR HASIL/SKRIPSI**  
**TAHUN 2017**

Dekan Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Alauddin Makassar setelah :

- Membaca** :
- Surat Permohonan :
  - Nama : Nastuti
  - NIM : 10400113099
  - Jurusan : Perbandingan Mazhab & Hukum (PMH)
  - Hari/Tanggal : Kamis, 20 Juli 2017
  - Prihal : Ujian Seminar Hasil/Skripsi
  - Judul : "Zina Sebagai Alasan Perceraian (Analisis Perbandingan Hukum Positif dan Hukum Islam)"
- Menimbang** :
- a. Bahwa mahasiswa tersebut di atas telah memenuhi persyaratan dan ketentuan Ujian Seminar Hasil/Skripsi;
  - b. Bahwa dengan terpenuhinya persyaratan dan ketentuan di atas, maka perlu ditunjuk Panitia dan Dosen Penguji;
  - c. Bahwa mereka yang tersebut namanya pada lampiran Surat Keputusan ini dipandang cakap dan memenuhi syarat untuk diserahi tugas melaksanakan kegiatan dimaksud.
- Mengingat** :
- 1. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional;
  - 2. Peraturan Pemerintah RI Nomor 66 Tahun 2010 tentang Perubahan atas Peraturan Pemerintah Nomor 17 Tahun 2010 tentang Pengelolaan dan Penyelenggaraan Pendidikan;
  - 3. Keputusan Menteri Agama RI Nomor 289 Tahun 1993 Jo Nomor 202 B Tahun 1998 tentang Pemberian Kuasa dan Wewenang Manandatangani Surat Keputusan;
  - 4. Keputusan Menteri Agama RI Nomor 20 Tahun 2014 tentang Statuta UIN Alauddin Makassar;
  - 5. Peraturan Menteri Agama RI Nomor 85 Tahun 2013 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Agama RI Nomor 25 tahun 2013 tentang Organisasi dan Tata Kerja UIN Alauddin Makassar;
  - 6. Keputusan UIN Rektor UIN Alauddin Makassar Nomor 200 Tahun 2016 tentang Pedoman Edukasi UIN Alauddin Makassar.

**MEMUTUSKAN**

- Menetapkan** :
- Pertama** :
- Membentuk Panitia dan Penguji Ujian Seminar Hasil/Skripsi Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Alauddin Makassar dengan komposisi sebagai berikut :
- Ketua : Prof. Dr. Darussalam Syamsuddin, M.Ag
  - Sekretaris : Dr. Achmad Musyahid, M.Ag
  - Penguji I : Dr. Hj. Sohras, M.Ag
  - Penguji II : Dr. Abdillah Mustari, M.Ag
  - 1. Mujahidah, SE
  - 2. Nurhayati Wahid
- Kedua** :
- Ketiga** :
- Keempat** :
- Panitia bertugas mempersiapkan penyelenggaraan Ujian Seminar Hasil /Skripsi
  - Segala biaya yang timbul akibat diterbitkannya Surat Keputusan ini dibebankan kepada Anggaran DIPA/APBN/PNBP UIN Alauddin Makassar Tahun 2017;
  - Keputusan ini mulai berlaku sejak tanggal ditetapkannya dan apabila dikemudian hari terdapat kekeliruan di dalamnya akan diperbaiki sebagaimana mestinya.

Keputusan ini disampaikan kepada masing-masing yang bersangkutan untuk diketahui dan dilaksanakan dengan penuh tanggung jawab.

Ditetapkan di  
pada tanggal  
Dekan  
  
Prof. Dr. Darussalam Syamsuddin, M.Ag  
NIP. 19621016 199003 1 003

: Samata  
: 19 Juli 2017





**KEMENTERIAN AGAMA**  
**UNIVERSITAS ISLAM NEGERI ALAUDDIN MAKASSAR**

Kampus I : Jalan Sudam Alauddin No. 63 Tj. (0411) 864928-864930 Fax: 864923  
Kampus II : Jl. H. M. Yassin Limpo No. 36 Samata Sungguminasa - Gowa Telp. 841879 Fax 82211400

Nomor : SI.1/PP.00.9/2401/2017  
Sifat : Penting  
Lamp : -  
Hal : UNDANGAN SEMINAR HASIL

Samarata, 19 Juli 2017

Kepada

- Yth. 1. Prof. Dr. Darussalam Syamsuddin, M.Ag ( Ketua )  
2. Dr. Achmad Musyahid, M.Ag ( Sekretaris )  
3. Dr. Hj. Sohrah, M.Ag ( Penguji I )  
4. Dr. Abdillah Mustari, M.Ag. ( Penguji II )  
5. Dr. Hamsir, M. Hum ( Pembimbing I )  
6. Irfan, S.Ag., M.Ag ( Pembimbing II )  
7. Pelaksana

Di  
Makassar

Assalamu 'Alaikum Wr. Wb

Dengan hormat, disampaikan bahwa Ujian Seminar Hasil/Skripsi atas nama :

Nama : Nastuti  
NIM : 10400113099  
Jurusan : Perbandingan Mazhab & Hukum (PMH)

Untuk maksud tersebut, maka kami mengundang Saudara/i pada Ujian Seminar Hasil/Skripsi, insya Allah Dilaksanakan pada :

Hari/Tanggal : Kamis, 20 Juli 2017  
Waktu : Pukul 14.00-15.00 Wita  
Tempat : Ruang Jurusan PMH

Atas perhatian dan kehadirannya diucapkan terima kasih.



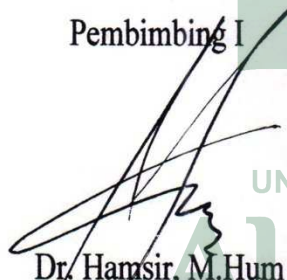
Prof. Dr. Darussalam Syamsuddin, M.Ag.  
NIP. 19621016 199003 1 003

## PERSETUJUAN PEMBIMBING

Pembimbing skripsi saudara **Nastuti, NIM 10400113099** mahasiswa Jurusan Perbandingan Mazhab dan Hukum pada Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Alauddin Makassar, setelah meneliti dan mengoreksi secara seksama skripsi yang berjudul, **"Zina Sebagai Alasan Perceraian (Analisis Perbandingan Hukum Positif dan Hukum Islam)"**, memandang bahwa skripsi tersebut telah memenuhi syarat-syarat ilmiah dan dapat disetujui untuk diujikan.

Dengan persetujuan ini diberikan untuk diproses lebih lanjut.

Pembimbing I



Dr. Hamsir, M.Hum

NIP: 19640601 199303 1003

Pembimbing II



Irfan, S.Ag., M.Ag.

NIP: 19710518 200003 1002

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI  
ALAUDDIN  
MAKASSAR

## RIWAYAT HIDUP



**NASTUTI**, lahir pada tanggal 31 Januari 1995 di Kabupaten Bone sebagai anak bungsu dari 2 bersaudara dari pasangan **Mansyur** dan **Satriani**. Memiliki seorang saudara laki-laki bernama **Nasrul**.

Mulai menempuh pendidikan formal di SDN No. 23 BIRINGNGERE Kabupaten Sinjai kemudian pindah ke SDN No. 19 BABA Kabupaten Takalar dan tamat pada tahun 2007, setelah itu melanjutkan pendidikan di SMP NEGERI 3 TAKALAR dan tamat pada tahun 2010, kemudian melanjutkan pendidikan di SMA NEGERI 2 TAKALAR dan selesai pada tahun 2013.

Selanjutnya pada tahun 2013 melanjutkan pendidikan di Universitas Islam Negeri Alauddin Makassar, pada Jurusan Perbandingan Mazhab dan Hukum Fakultas Syari'ah dan Hukum dan menyelesaikan program Strata Satu (S1) pada tahun 2017.

ALA UDDIN  
M A K A S S A R